

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

RENATA BELLÉ DE MOURA

A IGUALDADE JURÍDICA E A DESIGUALDADE FÁTICA NAS RELAÇÕES DE
TRABALHO ENTRE OS GÊNEROS

CURITIBA
2013

RENATA BELLÉ DE MOURA

A IGUALDADE JURÍDICA E A DESIGUALDADE FÁTICA NAS RELAÇÕES DE
TRABALHO ENTRE OS GÊNEROS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como quesito parcial para a obtenção do título de
Bacharel em Direito, Setor de Ciências Jurídicas
da Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Profª Dra. Thereza Cristina Gosdal

CURITIBA

2013

AGRADECIMENTOS

E, agora, no fim de uma longa jornada, agradeço a Deus por ter guiado meu caminho de forma tão especial.

Agradeço imensamente à minha família, colegas de trabalho, professores e todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram para minha formação e amadurecimento pessoal, acadêmico e profissional.

Em particular, agradeço aos meus pais pelo amor incomensurável, pelo apoio irrestrito e por sempre terem feito o seu melhor, apesar de todas as dificuldades, para que eu pudesse alcançar meus objetivos.

Por fim, agradeço também aos meus amigos, companheiros de bons e maus momentos, que tornaram esses anos longe da família mais amenos e alegres.

***Por um mundo onde sejamos socialmente iguais,
humanamente diferentes e totalmente livres.***
Rosa de Luxemburgo

RESUMO

A desigualdade nas relações de trabalho entre homens e mulheres, apesar de todo o aparato legal em sentido contrário, ainda é uma realidade marcante em nossa sociedade. A evolução legislativa das normas relativas ao trabalho da mulher, até o advento da Constituição Federal de 1988, foi fortemente influenciada pela moral e pelos costumes das classes dominantes. As primeiras leis sobre o tema possuíam caráter proibitivo, restringindo, inclusive, certos tipos de trabalho que eram tidos como incompatíveis com o papel feminino por excelência: a condição de esposa e mãe. A crescente presença feminina no mercado de trabalho e as diretrizes igualitárias do novo texto constitucional inauguram uma fase promocional no direito do trabalho da mulher. Leis de caráter antidiscriminatório e políticas públicas facilitadoras da dupla tarefa da mulher - que trabalha e ainda é considerada como principal responsável pelos cuidados com a família e pelos serviços domésticos - podem ser consideradas como promotoras da igualdade de condições entre os gêneros. No entanto, estudos e pesquisas demonstram que a igualdade fática não foi alcançada e que as diferenças entre os gêneros no mercado de trabalho, reflexo da construção histórica e cultural da sociedade, permanecem.

Palavras-Chave: trabalho da mulher, mercado de trabalho, discriminação, igualdade.

RESUMEN

La desigualdad en las relaciones de trabajo entre hombres y mujeres, a pesar de toda La estructura legal en sentido contrario, aún es una realidad marcante en nuestra sociedad. La evolución legislativa de las normas relativas al trabajo de la mujer, hasta el advenimiento de la Constitución Federal de 1988, fue fuertemente influenciada por la moral y por las costumbres de las clases dominantes. Las primeras leyes que hacían referencia al tema, tenían carácter prohibitivo, restrictivo e inclusive ciertos tipos de trabajo que eran considerados incompatibles con el papel femenino por excelencia: la condición de esposa y de madre. La creciente presencia femenina en el mercado de trabajo y las directrices igualitarias del nuevo modelo constitucional inauguraron una nueva fase promocional en el derecho hacia el trabajo de la mujer. Leyes de carácter antidiscriminatorio y de políticas públicas facilitadoras de la doble tarea de la mujer – que trabaja y aún es considerada como principal responsable por los cuidados con la familia y por los servicios domésticos – pueden ser consideradas como promotoras de la igualdad de condiciones entre los géneros. Sin embargo, estudios e investigaciones demuestran que la igualdad de hecho no se ha logrado, y que la diferencia entre los géneros en el mercado laboral, es el reflejo de la construcción histórica y cultural de la sociedad, que aún permanecen.

Palabras-clave: trabajo de las mujeres, mercado laboral, igualdad, discriminación.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	7
2. BREVES APONTAMENTOS TEÓRICOS SOBRE O PRINCÍPIO DA IGUALDADE E SEUS DESDOBRAMENTOS E DISCRIMINAÇÃO.....	9
3. ASPECTOS HISTÓRICOS E SOCIAIS BRASILEIROS E O DESENVOLVIMENTO DA LEGISLAÇÃO DO TRABALHO DA MULHER DO INÍCIO DA REPÚBLICA À IMPLANTAÇÃO DA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE ..	22
4. A IGUALDADE CONSTITUCIONAL E SUA PROMOÇÃO POR MEIO DA PROIBIÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO E PROTEÇÃO DA MATERNIDADE	38
5. A DESIGUALDADE FÁTICA DAS RELAÇÕES DE TRABALHO ENTRE OS GÊNEROS SOB O VIÉS DA ANÁLISE DE DADOS ESTATÍSTICOS E COMPARAÇÃO DE RESULTADOS	54
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS	66
REFERÊNCIAS	70

1. INTRODUÇÃO

A igualdade nas relações de trabalho é um grande desafio para o desenvolvimento humano de um país. Na presente análise será abordada a discriminação sofrida pelas mulheres no mercado de trabalho sob o enfoque da igualdade prevista em normas internacionais e legislação pátria e da desigualdade fática nas relações de trabalho entre os gêneros.

O termo gênero, que será largamente utilizado, deve ser compreendido para além do determinismo biológico, considerando-se também a construção cultural e histórica produzida pelas características biológicas. Procurar-se-á demonstrar como os arranjos sociais contribuíram para a construção e reprodução das relações de desigualdade entre os sujeitos nas relações de trabalho.

De início, serão estabelecidos alguns referenciais teóricos sobre a concepção de igualdade, discriminação e desdobramentos de ambos os termos. Conceitos e pontos de vista de diferentes autores servirão como base para a compreensão da evolução histórica das leis, aliada aos momentos econômicos e políticos brasileiros.

A dinâmica da legislação trabalhista relativa ao trabalho da mulher, no decorrer do processo histórico, foi movida por diferentes interesses. Far-se-á uma abordagem histórica, no período compreendido entre a Proclamação da República e a implantação da Assembleia Constituinte, da conjuntura social brasileira levando-se em consideração tanto as Convenções da Organização Internacional do Trabalho quanto a legislação pátria. Utilizando-se destes textos normativos, será realizada uma análise tanto do caráter proibitivo das primeiras normas, quanto sobre o início da concepção promocional das leis trabalhistas sobre o tema.

No capítulo seguinte, destacar-se-á esta concepção promocional, inaugurada com a Constituição Federal de 1988. O texto constitucional é inovador ao atribuir novos paradigmas aos conceitos de igualdade e dignidade, destacando a necessidade de equidade não apenas no mercado de trabalho, mas também nas relações familiares e sociais em geral. O arcabouço constitucional serviu de subsídio para leis que proíbem a discriminação e que promovem a proteção da maternidade. No entanto, também se verá como a permanência da relação entre o papel feminino ligado à reprodução e à vida doméstica, ainda influencia a aplicação de normas e quais são os resultados de tal interpretação no mercado de trabalho da mulher.

Por fim, objetivando estabelecer ligação entre as normas promotoras de igualdade e a realidade fática do mercado de trabalho, serão trazidos à discussão dados obtidos de diferentes fontes, principalmente tomando-se como base estudos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – o IBGE – na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) e levantamentos do Departamento Intersindical de Estatística e Estudo Socioeconômico – o DIEESE – que utiliza a base de dados do sistema de Pesquisa de Emprego e Desemprego (PED).

Vale ressaltar que este trabalho não tem como objetivo esgotar a análise dos temas relativos ao trabalho da mulher, nem mesmo abranger a totalidade dos elementos passíveis de análise dentro até mesmo dos próprios tópicos de discussão levantados. A temática da discriminação e das relações de poder entre os gêneros é rica em estudos e apresenta diferentes abordagens, mas espera-se, neste estudo, traçar um panorama geral a respeito das leis promotoras de igualdade e a realidade vivenciada pelas mulheres no contexto histórico brasileiro.

2. BREVES APONTAMENTOS TEÓRICOS SOBRE O PRINCÍPIO DA IGUALDADE E SEUS DESDOBRAMENTOS E DISCRIMINAÇÃO

O conceito de igualdade, ao longo da história da humanidade, foi concebido de diferentes formas, conforme as aspirações sociais e políticas características de cada momento histórico. Se, à época da Revolução Francesa, a burguesia lutou pela igualdade formal entre os homens, oponível a qualquer tempo e lugar, nos dias de hoje, o conceito de igualdade vai além da simples afirmação legal de que os homens são livres e iguais em direito.¹ Hodiernamente, a concepção de tratamento equânime ganha sentido e forma quando os sujeitos são efetivamente tratados como iguais, mesmo que para isso seja necessário valer-se da desigualdade positiva, como se verá adiante.

O art. 5º da Constituição brasileira, ao afirmar que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”, assegura o tratamento igual na aplicação do direito, ou seja, o direito à igualdade formal entre todos os cidadãos.

Fernando Américo Veiga Damasceno, sob uma ótica legalista do princípio da igualdade, nos traz que:

Quando um direito é oriundo de norma objetiva, emanada do poder estatal, seu próprio caráter leva à igualdade para todas as situações de fato que nela se compreendem. E, quando os direitos derivam da livre contratação, estabelecendo uma norma de caráter geral, não podem ser feitas discriminações arbitrárias, as quais são reprimidas pelo poder estatal, em atenção ao princípio da igualdade jurídica entre os cidadãos.²

No mesmo sentido, Canotilho lembra da conhecida formulação de Anschütz, segunda a qual: “as leis devem ser executadas sem olhar as pessoas”, sintetiza o

¹ A igualdade jurídica pretendida pelos franceses, que tinha por objetivo o fim dos privilégios da nobreza e do clero, foi firmada pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu art. 1º “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As destinações sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum.”

² DAMASCENO, Fernando Américo Veiga. **Equiparação Salarial**. 2. ed. atual. São Paulo: LTR, 1995. p. 26.

dever dos órgãos administrativos e judiciais de aplicar o direito de formar equânime entre os indivíduos submetidos ao mesmo ordenamento jurídico³.

Celso Antônio Bandeira de Mello argumenta que o preceito da igualdade é uma norma a ser observada tanto por aquele que aplica a lei, como pelo legislador, pois, desde o seu nascimento, a lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida em sociedade e do tratamento equânime dos cidadãos. Este é, para Bandeira de Mello, o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e judicializado pelos textos constitucionais⁴.

A igualdade, analisada com enfoque na criação do direito, mostra-se mais complexa que a igualdade buscada na aplicação do direito, pois não há como aplicar igualmente uma lei que possui conteúdo ou essência discriminatória. Nesse sentido, para Canotilho: “O princípio da igualdade dirige-se ao próprio legislador, vinculando-o à criação de um direito igual para todos os cidadãos.”⁵

O jurista português ressalta, ainda, que não basta existir igualdade perante a lei, para a qual todos os indivíduos que possuem as mesmas características são submetidos às mesmas regras e sanções, pois, se assim fosse, uma universalidade de indivíduos poderia ser tratada de forma igual, mas segundo uma lei de conteúdo discriminatório. Assim, é necessário que haja também a igualdade na própria lei, que seu conteúdo seja materialmente igualitário.⁶

José Afonso da Silva vai além ao entender que não basta uma igualdade na própria lei ou perante a lei. Segundo o jurista, o intérprete deverá aplicar as normas baseando-se também em outros princípios que efetivem a justiça social.

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciando que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam a todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art. 5º, caput, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais [...] e, especialmente, com as exigências da justiça social [...]⁷

³CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 426.

⁴MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio de Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 10.

⁵CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Op. cit.*, p. 426

⁶*Ibidem.*, p. 427.

⁷SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 214-215.

Mas, o que faz de uma lei igualmente justa para dois indivíduos diferentes? Para Canotilho, há igualdade quando os indivíduos não são tratados arbitrariamente de maneira desigual. Assim, verifica-se a violação do princípio da igualdade quando a desigualdade de tratamento surge de forma arbitrária. O princípio da proibição do arbítrio deve relacionar-se com um fundamento material, ou seja, haverá violação arbitrária da igualdade jurídica quando a arbitrariedade não se basear em razão séria, quando não possuir sentido legítimo ou quando estabelecer diferenciação sem motivo razoável. Com relação a este último fundamento, é necessária a qualificação e a valoração da razoabilidade. Assim, normas legais que contenham tratamentos diferenciados para os indivíduos, deverão apresentar motivos ou fundamentos justificadores de tal diferenciação para que sejam consideradas como promotoras de igualdade justa⁸.

Denise Pasello Valente Novais também trata da proibição do arbítrio e de hipóteses em que as desequiparações são aceitáveis: “A proibição do arbítrio significa, em outras palavras, a proibição de discriminação a partir de critérios infundados. Esta é a faceta negativa do princípio da igualdade, consubstanciada no princípio da não-discriminação.”⁹

Bandeira de Mello também estabelece alguns critérios para a legitimação do tratamento desigual para a promoção da igualdade¹⁰, que são:

- a) Que a discriminação não atinja de modo atual e absoluto, um só indivíduo;
- b) Que as situações ou pessoas desequiparadas pela regra de direito sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, traços, nelas residentes, diferenciados;
- c) Que exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico, em função deles, estabelecida pela norma jurídica;
- d) Que, in concreto, o vínculo de correlação supra-referido seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos, isto é, resultante em diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa – ao lume do texto constitucional – para o bem público.

⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 428-429.

⁹ NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da Mulher e Direito do Trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTR, 2005. p. 29.

¹⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio de Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 41.

Segundo a visão do autor, esses elementos devem concorrer para que um *discrímen* legal seja compatível com a isonomia. Assim, não bastam critérios fáticos e racionais de diferenciação, mas também os interesses protegidos devem estar em harmonia com os princípios gerais constitucionais. Sob outro ângulo, discriminação só poderá ser capaz de contribuir para a igualdade se não for, em si mesma, também uma causa de desigualdade impossível de ser justificada racionalmente.¹¹

Ainda sobre a questão, Léa Elisa Silingowschi Calil argumenta que a igualdade pregada na Constituição só é passível de ser alcançada na medida em que os desiguais são tratados desigualmente. O tratamento igual, àqueles que estão em posições diferentes, apenas faria com que houvesse a manutenção do *status quo* e a perpetuação das desigualdades. Assim, segundo a autora:

[...] o princípio da isonomia, na verdade, é um supraprincípio que informa todo o ordenamento jurídico, que impõe como as leis produzidas sob sua égide serão interpretadas segundo seus ditames. Todavia, atender ao princípio da igualdade não é tratar a todos igual, sem qualquer exceção. Pelo contrário, tratar a todos de forma absolutamente igual, sem respeito a suas diversidades, seria, ao invés de uma busca pela justiça, perpetuar a injustiça. Assim, para a consecução da igualdade pregada na Constituição é necessário que se trate igualmente os iguais, porém desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades.¹²

Assim, tendo como base a visão de alguns autores sobre a questão da igualdade, é possível identificar, desde logo, a inegável necessidade de promover-se a igualdade material entre os indivíduos, mesmo que, para isso, a lei deva conferir tratamento diferenciado aos, em tese, iguais.

Apesar das breves referências aos conceitos de discriminação e tratamento desigual para a promoção da igualdade, a partir deste momento, serão realizadas algumas considerações sobre o conceito de discriminação para que se possa avançar sobre o tema da discriminação do trabalho da mulher, relacionando-o com o que já foi visto sobre a significação do termo igualdade. Tais considerações são necessárias para uma melhor compreensão do conceito de discriminação positiva e de como ele pode contribuir para a promoção da verdadeira igualdade, a igualdade de fato, entre os gêneros.

¹¹ NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da Mulher e Direito do Trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTR, 2005. p. 29

¹² CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do Trabalho da Mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática**. São Paulo: LTR, 2007, p. 84-85.

Segundo a Convenção n. 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), discriminação é “toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão”.¹³ Em análise ao referido conceito, Alice Monteiro Barros ressalta que o termo discriminação pressupõe uma comparação com o tratamento atribuído a outra pessoa e que a palavra ‘distinção’ possui um significado mais neutro que ‘exclusão’, ‘preferência’ ou ‘restrição’, as quais podem assumir conotações diversas, tanto positivamente quanto negativamente.¹⁴

De acordo com o entendimento de Maurício Godinho Delgado,

“Discriminação é a conduta pela qual se nega à pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação concreta por ela vivenciada.”¹⁵

Maria aparecida Gugel identifica que:

A discriminação é fruto de preconceito (é uma atitude, um fenômeno intergrupar, dirigido a pessoas ou grupo de pessoas, implicando uma predisposição negativa), e será sempre motivada por interesses em manter privilégios. Poderá ser provocada por indivíduos ou instituições.¹⁶

Tanto a norma internacional quanto os autores acima citados concordam que o vocábulo discriminação é utilizado em situações em que há algum tipo de tratamento desigual dirigido a um indivíduo ou a um grupo. Portanto, entende-se que discriminar é preterir por uma determinada característica pessoal ou de grupo, aquele que não se enquadra no padrão socialmente aceito ou desejável, quando consideradas as mesmas condições e contexto fático entre os indivíduos.

Assim, também para Thereza Cristina Gosdal, “No discurso jurídico moderno, discriminar é desfavorecer uma pessoa ou grupo sem motivo razoável.” A autora prossegue dizendo que, no discurso jurídico, é preciso fazer a distinção entre discriminação em sentido amplo, que se refere a toda ofensa ao princípio da igualdade, e discriminação em sentido estrito, a qual corresponde também à

¹³ Artigo 1º da Convenção n. 111 da OIT de 1958, ratificada pelo Brasil em 1968.

¹⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **A Mulher e o Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 138.

¹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTR, 2012, p. 796.

¹⁶ GUGEL, Maria Aparecida. Discriminação positiva. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. Brasília, ano 10, n. 19 (março 2000) Brasília: LTR, p. 18

violação do princípio da igualdade, mas quando este é violado com base em critérios proibidos.¹⁷

Na sequência, Gosdal, ressalta que o homem comum possui dificuldade para entender que as diferenças biológicas e sociais são naturais entre os indivíduos e que, apesar disso, a humanidade deve ser entendida de forma una.¹⁸

Partilhando do mesmo raciocínio, Fábio Konder Comparato, sobre a discriminação contra a mulher e sobre o reconhecimento das diferenças biológicas: “A discriminação contra a mulher se manifesta, também, pela reiterada e muito difundida denegação do direito à diferença, vale dizer, a recusa de reconhecimento e respeito dos dados biológicos e valores culturais, componentes do universo feminino.”¹⁹

Ainda nesta seara, Carlos Roberto de Siqueira Castro:

[...] porquanto homens e mulheres apresentam, em virtude da diferença sexual, desigualdades irrecusáveis do ponto de vista genético, físico e biológico. Reconhecemos, entretanto, que essas diferenças naturais de sexualidade na mais das vezes não justificam a distinção de tratamento jurídico entre homem e mulher, que resulta quase sempre de valores culturais e sociológicos dos povos do que propriamente de exigências da natureza.²⁰

São inegáveis as diferenças entre os sexos e a necessidade de se tutelar de forma diferenciada questões exclusivamente femininas como, a título exemplificativo, as garantias dadas à gestante visando a proteção do nascituro. No entanto, as diferenças físicas e biológicas entre homens e mulheres não podem ser fatores para discriminação.

A manifestação da discriminação pode se dar de forma direta ou indireta. Enquanto a primeira forma pode ser claramente identificada, quando o empregador estabelece uma determinada característica física para a ocupação de uma vaga, por exemplo, a manifestação indireta é mais difícil de ser detectada, ao passo que ocorre de forma dissimulada. Podemos citar como um exemplo desta última, a

¹⁷ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 92.

¹⁸ *Idem*.

¹⁹ COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 286.

²⁰ CASTRO. Carlos Roberto de Siqueira. **O Princípio da Isonomia e a Igualdade da Mulher no Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 122.

situação colocada por Thereza Cristina Gosdal²¹ na qual um determinado adicional de remuneração é pago somente à função exercida por homens.

Sobre o tema, Alice Monteiro de Barros sintetiza:

A discriminação se manifesta de forma direta ou indireta. A primeira pressupõe um tratamento desigual fundado em razões proibidas, enquanto a discriminação indireta traduz um comportamento formalmente igual, mas que produzirá efeito diverso sobre determinados grupos [...].²²

Vera Lúcia Carlos, ao tratar sobre essas duas formas de manifestação da discriminação, explica que:

A discriminação direta ocorre quando se estabelece um tratamento desigual fundado em razões arbitrárias e desmotivadas. Já a discriminação indireta acontece quando se confere um tratamento formalmente igual, mas que, no resultado, se traduz em efeito diverso sobre determinados grupos, acarretando a desigualdade; esse tipo de discriminação consiste em uma regra neutra à primeira vista e que se aplica igualmente a todos os empregados, mas que produz efeito discriminatório para um empregado ou grupo de empregados. A intenção discriminatória aparece sempre na discriminação direta, mas não na indireta.²³

Portanto, com base nos conceitos acima elencados, verifica-se um consenso entre os autores na identificação da discriminação direta como um tratamento desigual facilmente perceptível, por basear-se em atos visivelmente atentatórios à igualdade. É unânime também a caracterização da discriminação indireta como algo difícil de ser identificado, por ser a ação discriminatória de mais fácil dissimulação. Dessas constatações, podemos concluir que enquanto a lei claramente rechaça a discriminação direta, a discriminação indireta, em razão de suas peculiaridades, é mais difícil de ser percebida e combatida e, por isso, perpetua-se veladamente nas relações de trabalho.

O tema da igualdade e da não discriminação é inerente à gênese do direito do trabalho, já que este surge em razão do histórico desequilíbrio de forças entre empregados e empregadores visando a superação da desigualdade material entre as partes.

²¹ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 97.

²² BARROS, Alice Monteiro de. **A Mulher e o Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 138.

²³ CARLOS, Vera Lúcia. **Discriminação nas Relações de Trabalho**. São Paulo: Método, 2004, p. 31.

Segundo Novais, o princípio da igualdade diferencia-se do princípio da não discriminação por criar aos seus destinatários o dever de agir de acordo com certos moldes. De outro modo, a não discriminação possui um caráter negativo, proibindo a desequiparação de fatos típicos iguais sem que haja um fundamento lógico que justifique tal diferenciação.²⁴

No tocante a esta diferenciação, Godinho vai além ao afirmar que o princípio da isonomia é mais amplo e mais pretensioso que o princípio da não discriminação. Enquanto a não discriminação corresponde a um grau mínimo de civilidade para a convivência entre as pessoas - já que é denegatório de conduta que se considera gravemente censurável, a isonomia busca igualizar o tratamento jurídico de pessoas que tenham algo em comum entre si, mas embasada, muitas vezes, em mera conveniência política, cultural ou de outra natureza e sem garantir um mínimo de civilidade entre as pessoas.²⁵

Sobre o princípio da igualdade, Aldacy Rachid Coutinho destaca que a dimensão liberal da igualdade diz respeito ao tratamento isonômico de todos os cidadãos diante do poder público e na dimensão geral e abstrata da normativa legal. De outro modo, continua a autora, o estado democrático de direito pressupõe o reconhecimento das desigualdades, por meio de uma lei que garanta a igualdade relacional.²⁶

Ao destacar as ações do Estado que visam assegurar a igualdade, Coutinho:

O Estado, através de ações negativas e positivas, deve atuar para eliminar desigualdades de fato e assegurar igualdade material [...]. O mecanismo de detenção de posturas discriminatórias é o estabelecimento de condutas omissivas – daí ações negativas – garantidas por medidas punitivas, através de sanções civis ou penais [...].²⁷

No entanto, a autora alerta que somente tais ações não são suficientes, defendendo também a necessidade de uma mudança na estrutura da sociedade.

Os incisos III e IV do artigo 3º da Constituição Federal elencam alguns objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, quais são: “III - erradicar a

²⁴ NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da Mulher e Direito do Trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTR, 2005. p. 29.

²⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTR, 2012, p. 797-798.

²⁶ COUTINHO, Aldacy Rachid. Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 34, 2000. p.21-22.

²⁷ *Ibidem.*, p. 23.

pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”. No mesmo sentido, o inciso XX, do artigo 7º da Constituição Federal, que prevê a “proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei” representa uma autorização expressa para a adoção de medidas afirmativas relacionadas ao trabalho feminino. Ambos os dispositivos constitucionais vão ao encontro da Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher²⁸ que impõe aos Estados a adoção de medidas concretas para a equiparação de condições entre os gêneros, como a previsão de seu artigo 3º, o qual determina que “Os Estados-partes tomarão, em todas as esferas e, em particular, nas esferas política, social, econômica e cultural, todas as medidas apropriadas, inclusive de caráter legislativo, para assegurar o pleno desenvolvimento e progresso da mulher, com o objetivo de garantir-lhe o exercício e o gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais em igualdade de condições com o homem.”

Assim, verificamos que as ações afirmativas possuem fundamento jurídico, tanto na esfera constitucional quanto em normas internacionais.

A locução ação afirmativa surgiu nos Estados Unidos, após a Segunda Guerra Mundial, vinculada à discriminação de raça e sexo. Denise Pasello Valente Novais destaca como objetivo da implementação de igualdade material das ações afirmativas a promoção da igualdade de oportunidades por meio da utilização de instrumentos capazes de conferir ao princípio da igualdade um caráter ativo.²⁹

Marie-Thérèse Lanquetin destaca a importância do debate jurídico e da aplicação dos princípios igualitários ao caso concreto, pois defende que, para a promoção da igualdade, é necessário afirmar a existência de um princípio de referência, o qual chama de: igualdade de oportunidades e de tratamento. No entanto, a autora reconhece que esse princípio, apenas possui eficácia como garantidor da igualdade de direito nos casos em que os indivíduos se encontrem em situação igual. Assim, para Marie-Thérèse, é necessária a construção de um direito que busque a eficácia dos dispositivos antidiscriminatórios e, esta eficácia, é

²⁸ Adotada em 1979 e ratificada pelo Brasil em 1984.

²⁹ NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da Mulher e Direito do Trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTR, 2005. p. 37-38.

possível apenas por meio da subsunção dos princípios e regras aos casos concretos. Nesse sentido, para a autora: “O debate jurídico, o processo, continua sendo, queira ou não, um momento privilegiado dessa construção, pois assegura o confronto dos princípios e ao mesmo tempo das regras com as situações concretas [...]”³⁰

Aldacy Rachid Coutinho utiliza em seus ensinamentos o termo discriminação positiva e conceitua-o como sendo “[...] a adoção de regras jurídicas que prevêm um tratamento desigual para certos grupos minoritários desfavorecidos ou pessoas vítimas de segregação, com fito de garantir-lhes igualdade de oportunidades na estrutura social.”³¹

Para diferenciar o conceito de discriminação positiva do conceito de discriminação em sentido negativo, Coutinho, utilizando-se dos ensinamentos de Maria José Morais Pires, argumenta que:

[...] na evolução do conceito de discriminação, para combate de formas de discriminação indireta³², é necessário acrescentar a expressão ‘positiva’ para assinalar a distinção entre discriminar para excluir, sentido negativo, e discriminar positivamente, para realização e efetivação de direitos, em políticas de igualdade de oportunidade.³³

Ainda, sobre o fundamento da discriminação positiva:

O fundamento antropológico e axiológico da discriminação positiva está identificado com: a) a compensação histórica de discriminações passadas; b) distintas oportunidades na concretude da vida real, por fatores econômicos sociais ou culturais; situações essas que levam à necessidade da correção de distintas condições reais e fáticas, com a obrigação de diferenciação segundo critérios de racionalidade e proporcionalidade para a diferença material. Igualdade será igualdade de oportunidades e não uma igualdade formal – equality of opportunity.³⁴

³⁰ LANQUETIN, Marie-Thérèse. A igualdade profissional: o direito sob o crivo dos fatos. In: HIRATA, Helena (Org.), MARUANI, Margaret (Org.). **As novas Fronteiras da desigualdade: homens e mulheres no mercado de trabalho**. São Paulo: SENAC, 2003, p. 137-149.

³¹ COUTINHO, Aldacy Rachid. Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 34, 2000. p. 27.

³² Para Aldacy Rachid Coutinho discriminação indireta é o tratamento desigual tomado a partir de estereótipos e segregação cultural que individualizam o sujeito para além de suas características pessoais, habilidades e capacidades.

³³ PIRES, Maria José Morais. “A ‘Discriminação Positiva’ no direito internacional e europeu dos direitos do homem.” Documentação e direito comparado: boletim do Ministério da Justiça, Lisboa, 1995, p. 7-79 *Apud* COUTINHO, Aldacy Rachid. Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 34, 2000. p. 17.

³⁴ COUTINHO, Aldacy Rachid. *Op. cit.*, p. 22.

Assim, enquanto o termo discriminação, utilizado como sinônimo de exclusão ou segregação para a manutenção de uma ordem social historicamente construída, é elemento não desejado nas relações de trabalho, a discriminação positiva é o tratamento diferenciado dado a determinados grupos com o intuito de minorar os efeitos que a discriminação - no sentido usual do termo – causou-lhes.

Como justificadores das ações positivas, Gosdal elenca três fatores: “evitar a permanência de condutas discriminatórias, compensar os grupos discriminados pelo passado e valorar a diferença que diz respeito ao grupo discriminado.”³⁵ Além disso, afirma que as ações positivas devem ser legitimadas tanto pelos objetivos perseguidos quanto pelos meios e medidas empregados.

No mesmo sentido, destaca que: “A discriminação positiva, juntamente com as normas de proteção à maternidade, são as exceções ao princípio da igualdade em matéria de gênero admissíveis na atualidade.”³⁶

Mesmo tendo como objetivos a superação da desigualdade e a busca pela igualdade material, as ações afirmativas são alvos de críticas, pois, devido ao seu caráter de favorecimento a certos grupos, geram um sentimento de injustiça naqueles que foram preteridos, caracterizando a denominada discriminação inversa.

Na discriminação inversa, o mérito individual, que compreende tanto habilidades inatas quanto a preparação, é desconsiderado, ou secundado, em razão de um elemento passivo, de pertencimento a um determinado grupo. Gosdal também traz a baila o entendimento de Elisa Sierra Hernaiz, para a qual a discriminação inversa diz respeito a medidas de ação afirmativa mal aplicadas, que extrapolam seus limites.³⁷

Sônia Bossa entende que as normas de proteção ao trabalho da mulher estabelecem parâmetros de desigualdade entre os gêneros:

Ao tratarmos a igualdade entre homem e mulher, devemos analisar em termos de dignidade e valor, como seres humanos, e nos ater ao que se estabelece como normas de proteção ao trabalho da mulher e ao que se visualiza em termos atuais, como parâmetros discriminatórios.³⁸

³⁵ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 127.

³⁶ *Ibidem*, p. 118.

³⁷ *Ibidem*, p. 124.

³⁸ BOSSA, Sônia. **Direito do Trabalho da Mulher - no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 16.

A pesquisadora Isabelle Guérin ao fazer uma análise sociológica e econômica das relações de gênero, relativiza o efeito da discriminação inversa, argumentando que a discriminação positiva é válida quando atinge interesses gerais: “[...] um direito neutro e assexuado pode simplesmente estimular os processos de diferenciação, baseada na desigualdade, em situações em que os comportamentos e estereótipos mantêm as lógicas de dominação.” Ao longo do texto, a própria pesquisadora questiona sobre a possibilidade de as políticas de discriminação positiva atuarem de forma a reforçar a segregação e, na sequência, conclui que “toda a justiça de proximidade somente é legítima se for articulada a uma justiça global, única garantia do interesse geral e do acesso da sociedade civil.”³⁹

Um importante apontamento feito por Coutinho diz respeito à questão de que, independente das políticas públicas, o problema da segregação de gênero é uma questão social. Na maioria das vezes, as próprias mulheres não se vêem como merecedoras de um salário igual ao dos homens, pois não tomam como modelo de comparação o homem que exerce a mesma função e, por isso, deve ter o mesmo salário, mas compara-se a outras mulheres que estão na mesma condição. A autora conclui afirmando que: “Antes de criar mecanismos externos de promoção de igualdade, é necessário sentir-se igual, desejar ser igual, crer na igualdade, convertendo a consciência de si mesma em um motor que propulsiona por diversos mecanismos de pressão social a igualdade de oportunidades e o reconhecimento da dignidade e do orgulho de ser mulher.”⁴⁰

Não basta a igualdade figurar como um dos mais importantes princípios do Estado Democrático de Direito e ser assegurada em leis pátrias e normas internacionais. A mera igualdade formal não atende às necessidades daqueles que são historicamente tratados como desiguais e sofrem com a discriminação de uma sociedade baseada em valores machistas e preconceituosos.

As ações afirmativas são importantes instrumentos na busca pela igualdade efetiva, mas, cabe às minorias discriminadas, mais especificamente às mulheres, adquirirem uma autoconsciência de valor, acreditarem que a igualdade, apesar das diferenças biológicas entre os gêneros, é algo que deveria ser tratado como natural,

³⁹ GUÉRIN, Isabelle. Sociologia econômica das relações de gênero. In: EMÍLIO, Marli *et al.* (org.) **Trabalho e cidadania ativa para as mulheres: desafios para as políticas públicas**. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher, 2003, p. 71-88.

⁴⁰ COUTINHO, Aldacy Rachid. Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 34, 2000. p. 33.

como um direito básico, inerente ao indivíduo e independente de estigmas⁴¹ e imposições sociais.

⁴¹ Segundo Goffman, estigmas são meios estabelecidos pela sociedade para categorizar as pessoas e o total de atributos considerados como comuns e naturais para os membros de cada uma dessas categorias. (GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. 4. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1988)

3. ASPECTOS HISTÓRICOS E SOCIAIS BRASILEIROS E O DESENVOLVIMENTO DA LEGISLAÇÃO DO TRABALHO DA MULHER DO INÍCIO DA REPÚBLICA À IMPLANTAÇÃO DA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE

O presente capítulo é de extrema importância para a compreensão das atuais relações de emprego e das diferenças discriminatórias entre os gêneros que permeiam o mercado de trabalho. Tal importância se deve à abordagem realizada, a qual vai além da evolução legislativa compreendida entre o período da Proclamação da República e a instalação da Assembleia Constituinte em 1985, abrangendo também aspectos históricos, sociais e econômicos, imprescindíveis para a compreensão do desenvolvimento da sociedade brasileira.

A história do Direito do Trabalho no Brasil tem início, de forma efetiva, com o fim da escravidão. Durante a vigência da escravatura, os trabalhadores assalariados formavam um todo não homogêneo composto por trabalhadores rurais e urbanos com suas relações de trabalho reguladas como relações de serviço. Assim, somente com a República, e sua proposta de modernização do país, é possível identificar uma Revolução Industrial tardia e, como consequência, a necessidade de uma legislação do trabalho.⁴²

Diversos foram os fatores que, com a intensificação do trabalho nas fábricas, despertaram a necessidade de formas regulamentadoras. Dentre eles, podem-se destacar as precárias condições do ambiente de trabalho e a exploração realizada pelos empregadores, traduzida em baixíssimos salários, longas jornadas de trabalho e desigualdade de tratamento entre os operários.

Ao discorrer sobre o início da necessidade de regulamentação trabalhista, Léa Elisa Slingowschi Calil, leva em consideração o contexto histórico e político brasileiro. A autora lembra que a proclamação da República foi fortemente influenciada pelo pensamento liberal europeu e que também as relações de trabalho sofreram influência dessa linha de raciocínio, concretizado na mínima intervenção estatal sobre o equilíbrio das forças do mercado e na inexistência de leis trabalhistas de cunho protecionista. Dessa forma, os trabalhadores ficavam a mercê de seus empregadores e sujeitos a um jogo de forças completamente desigual resultando em salários extremamente baixos, jornadas de trabalho de até 18 horas diárias,

⁴² CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000, p. 21-22.

nenhuma forma de assistência a operários acidentados e nada que se aproximasse de um plano de aposentadoria.⁴³

No início da industrialização, em razão do maquinário ainda rudimentar, a força física era um elemento importante na execução dos serviços, cabendo a realização do trabalho fabril principalmente aos homens. O desenvolvimento de novas técnicas e o barateamento das máquinas possibilitou um melhor aparelhamento das fábricas e, com isso, mulheres e menores começaram a ser contratados para a prestação de serviços com uma vantagem aos industriais: sua condição inferior⁴⁴ justificava o pagamento de salários significativamente menores àqueles pagos aos homens.⁴⁵

Com relação à alocação das mulheres nessa primeira fase da industrialização, Margareh Rago explica que: “De modo geral, um grande número de mulheres trabalhavam nas indústrias de fiação e tecelagem, que possuíam escassa mecanização; elas estavam ausentes de setores como a metalurgia, calçados e mobiliário, ocupados pelos homens.”⁴⁶

Além disso, muitas mulheres eram contratadas para trabalhar em casa, meio de utilização de mão-de-obra extremamente interessante aos industriais, que deixavam de pagar certos impostos e exploravam de maneira discreta a força de trabalho feminina.⁴⁷

Em termos percentuais, a participação feminina, e também infantil, pode ser traduzida da seguinte forma:

[...] em 1901, um dos primeiros levantamentos sobre a situação da indústria no estado de São Paulo constata que as mulheres representavam cerca de 49,95% do operariado têxtil, enquanto as crianças correspondiam a 22,79%. Em outras palavras, 72,74% dos trabalhadores têxteis eram mulheres e crianças.⁴⁸

Nesse contexto de desenvolvimento industrial, a elite busca tanto ensinar os valores do capitalismo industrial às classes populares quanto transformar as cidades em grandes metrópoles civilizadas. Raquel Soihet explica que a chamada *Belle*

⁴³ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 24.

⁴⁴ Constatada por diversos estudos médicos da época.

⁴⁵ CALIL, Lea Elisa Slingowschi, *Op. cit.*, p. 24.

⁴⁶ RAGO, Margareth. Trabalho Feminino e Sexualidade. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 580.

⁴⁷ *Ibidem.*, p. 581.

⁴⁸ *Idem.*

Époque, período compreendido entre 1890 e 1920, foi um período marcado pela modernização do país, no qual a classe burguesa ascendente brasileira buscava o avanço também por meio de uma pretensa higienização do país, inspirados na ideia de civilização das capitais europeias.⁴⁹

Como resultado da desapropriação e demolição de moradias objetivando a modernização das cidades, as mulheres mais pobres foram muito prejudicadas, já que, além dos trabalhos domésticos, exerciam em casa atividades como lavadeiras, engomadeiras, doceiras, bordadeiras, floristas, cartomantes e outros “bicos” que surgissem.⁵⁰

Na prática, o que ocorreu foi a “varredura” da classe pobre para locais mais afastados do centro das cidades, para que pudessem ser implantados projetos modernos de urbanização apenas onde fosse conveniente à elite. Àqueles que recebiam salários miseráveis, coube habitar submoradias longe dos olhos das classes altas.

Além da rígida disciplinarização do espaço urbano e do tempo de trabalho, a elite pretendia também a definição do comportamento dos segmentos populares, para que estes agissem segundo os padrões morais da classe dominante. Entretanto, nas classes mais baixas, a organização familiar assumia uma multiplicidade de formas devidas não apenas a dificuldades econômicas, mas também a normas e valores diversos, próprios das camadas populares.⁵¹

Assim, segundo a norma oficial, ditada pela elite, a mulher deveria ficar em casa ocupando-se dos afazeres domésticos, enquanto cabia ao homem trabalhar e prover o sustento da família. No entanto, a realidade da classe pobre era muito diferente, sendo que todos os componentes da família, incluindo as mulheres e até mesmo as crianças, saíam a procura de emprego para garantir a subsistência do grupo familiar.

Raquel Soihet observa que, em razão da grande participação no mercado de trabalho, embora mantidas em uma posição subalterna, as mulheres populares não se adaptavam às características tidas como universais do sexo feminino, tais como a submissão, o recato e a delicadeza. Diferente do idealizado pelas elites, as mulheres

⁴⁹ SOIHET, Raquel. Mulheres Pobres e Violência no Brasil Urbano. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 362.

⁵⁰ *Ibidem.*, p. 365.

⁵¹ *Idem.*

pobres trabalhavam muito, em sua maioria não eram formalmente casadas, brigavam na rua e pronunciavam palavrões.⁵²

Claudia Fonseca, ao analisar a imposição de conduta pela elite e a realidade da trabalhadora que requer outra atitude, identifica que:

A mulher pobre, cercada por uma moralidade oficial completamente desligada de sua realidade, vivia entre a cruz e a espada. O salário minguido e regular de seu marido chegaria a suprir as necessidades domésticas só por um milagre. Mas a dona de casa, que tentava escapar à miséria por seu próprio trabalho, arriscava sofrer o pejo da 'mulher pública'. [...] As mulheres que trabalhavam nas tarefas caseiras tradicionalmente femininas, lavadeiras, engomadeiras, pareciam correr menos risco moral que as operárias industriais, mas mesmo nesses casos, sempre as ameaçava a acusação de serem mães relapsas.⁵³

A mulher de classe baixa sofria também dentro da sua própria casa as consequências da moral imposta. Apesar da ideologia dominante, o homem pobre não conseguia assumir o papel de mantenedor da família e dominador. Influenciado pelos padrões culturais da classe burguesa e vivenciando uma realidade na qual a insuficiência financeira era marcante e companheira não se submetia às suas ordens, era tomado por um sentimento de fraqueza e insegurança. Assim, a violência contra a companheira surge como uma forma de afirmação diante da impotência do domínio por intermédio da subordinação econômica. Também a falta de poder e autoridade no espaço público – trabalho e política – acabava por ressaltar a necessidade de ser considerado como autoridade no ambiente familiar.⁵⁴

Segundo Raquel Soihet, a explicação capitalista para a implantação dos moldes de família burguesa entre os trabalhadores baseava-se no fato de o cálculo do custo de reprodução do trabalho considerar como certa a contribuição invisível, não remunerada, do trabalho doméstico das mulheres.⁵⁵

Além desse motivo, a imagem idealizada de mulher, que servia de referência de distinção para a elite urbana, também foi utilizada como justificativa, por parte dos empresários, para o pagamento de baixos salários e, por parte de muitos líderes

⁵² SOIHET, Raquel. Mulheres Pobres e Violência no Brasil Urbano. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 367.

⁵³ FONSECA, Claudia. Ser Mulher, Mãe e Pobre. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 516.

⁵⁴ SOIHET, Raquel, *Op. cit.*, p. 370.

⁵⁵ *Ibidem.*, p. 362-363.

operários, para a tentativa de exclusão das mulheres e crianças do mercado de trabalho, em razão do grande número de vagas de trabalho que ocupavam.⁵⁶

A rotina feminina de trabalho nas fábricas era extenuante, variando, em média, de dez a quatorze horas. Em geral, as mulheres ficavam com as tarefas especializadas e mal remuneradas, já que os cargos de direção e de concepção, como os de mestre, contramestre e assistente, cabiam aos homens.⁵⁷

Nesse processo, a postura da classe dominante era mais de coerção do que de direção intelectual ou moral e, sobre as mulheres, incidia tanto a violência estrutural quanto aquelas formas específicas decorrentes de sua condição de gênero.⁵⁸

No mesmo sentido, Calil: “As mulheres pobres [...] eram vítimas de um duplo preconceito: porque trabalhavam – quando seu lugar, segundo a elite, seria em casa, cuidando dos filhos e esperando o marido – e porque eram mulheres – e seu trabalho valia menos”⁵⁹

Com relação à presença feminina no mercado de trabalho, Lea Calil afirma que uma nova visão sobre a história nos traz que tal entrada não foi feita de maneira gradual e contínua, como é ensinado nas escolas. Na medida em que surge uma legislação de proteção ao trabalho feminino, verifica-se uma verdadeira expulsão das mulheres do mercado de trabalho e a sua substituição pela mão de obra masculina.⁶⁰

Reforçando essa constatação, Margareth Rago diz que as mulheres são progressivamente expulsas das fábricas na medida em que avançam a industrialização e a incorporação da mão-de-obra masculina. A autora cita, ainda, índices que demonstram a participação do trabalho feminino nas fábricas durante o início e desenvolvimento da industrialização no país: “[...] enquanto em 1872 as mulheres constituíam 76% da força de trabalho nas fábricas, em 1950, passaram a representar apenas 23%.”⁶¹

⁵⁶ PEDRO, Joana Maria. Mulheres do Sul. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 292.

⁵⁷ RAGO, Margareth. Trabalho Feminino e Sexualidade. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 582.

⁵⁸ SOIHET, Raquel. Mulheres Pobres e Violência no Brasil Urbano. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 363.

⁵⁹ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000, p. 26.

⁶⁰ *Ibidem.*, p. 27.

⁶¹ RAGO, Margareth. *Op. cit.*, p. 581-582.

Apenas em 1917, quase trinta anos após a instituição do modelo republicano, surgiu a primeira lei de cunho protecionista à mulher operária, no estado de São Paulo. A Lei n. 1.596 de 29 de dezembro de 1917, que instituiu o Serviço Sanitário do Estado, proibiu o trabalho de mulheres em estabelecimentos comerciais no último mês de gravidez e no primeiro puerpério. Nesse mesmo ano, entrava em vigor o Código Civil que considerava a mulher como relativamente capaz e lhe atribuía o dever de obediência ao marido.

Em âmbito federal, o Regulamento do Departamento Nacional de Saúde Pública, Decreto n. 16.300, de 21 de dezembro de 1923, facultava às trabalhadoras de estabelecimentos comerciais e industriais o descanso de trinta dias antes e mais trinta dias após o parto. O Decreto também permitia às empregadas a amamentação de seus filhos e previa a construção de creches e salas de amamentação próximas ao estabelecimento de trabalho, sem, todavia, estabelecer a duração dos períodos de amamentação. Também foi estabelecida a organização de caixas, com a finalidade de prestar auxílio financeiro às mães pobres.

Entretanto, não há dados que comprovem a eficácia e aplicação das leis, mas, considerando a perpetuação das más condições de trabalho e a necessidade de submissão às condições precárias para a sobrevivência, podemos deduzir que tais normas foram ignoradas pela grande maioria das indústrias.⁶²

No plano internacional, a normatização acerca do direito do trabalho teve início com a criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho – em 1919, pelo Tratado de Versalhes. Assim, ainda em 1919, surgiram as Convenções n. 3 e n. 4 referindo-se à mulher trabalhadora.

A Convenção n. 3, de 13 de julho de 1921⁶³, ratificada pelo Brasil em 1934, garantiu à mulher uma licença remunerada de seis semanas, previu dois intervalos de trinta minutos, durante a jornada de trabalho, para a amamentação, além de assegurar que, durante o afastamento, a mãe recebesse dos cofres públicos remuneração suficiente para garantir sua manutenção e a de seu filho.

Ao seu turno, a Convenção n. 4⁶⁴, proibiu o trabalho noturno feminino em indústrias públicas e privadas. O trabalho noturno era entendido como o compreendido entre as vinte e duas horas de um dia e às cinco horas do dia

⁶² CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000, p. 31.

⁶³ Denunciada, como resultado da ratificação da Convenção n.º 103 em 26.07.1961.

⁶⁴ Denunciada em 12.05.1937

subseqüente. Esta proibição não se estendia à mulher que trabalhava em estabelecimento onde labutavam apenas membros de uma mesma família e ficava suspensa em caso de força maior ou perigo eminente de perda da matéria-prima. Muitos autores defendiam a Convenção n. 4 baseando suas argumentações em motivos fisiológicos, morais e familiares.⁶⁵

Apesar dessas primeiras leis e da crescente modernização do país, as relações familiares continuavam a se pautar em um forte moralismo, tanto nas camadas ricas quanto nas mais pobres da sociedade. As trabalhadoras pobres eram consideradas profundamente ignorantes, irresponsáveis, incapazes e inferiores às mulheres das camadas mais altas da população. No entanto, também as mais ricas era vítimas de preconceito e consideradas menos racionais que os homens. No trecho a seguir, Margareth Rago exemplifica o preconceito sofrido também pelas profissionais mais abastadas:

Uma advogada foi rejeitada na Ordem dos Advogados; Júlia Lopes de Almeida foi a primeira escritora brasileira a ser candidata recusada na Academia Brasileira de Letras, em prol de seu desconhecido marido. Tendo vencido o primeiro desafio – de se formarem como médicas, engenheiras, advogadas, entre outras profissões liberais –, as mulheres ainda tinham muitos obstáculos a superar para se firmarem profissionalmente.⁶⁶

A Constituição de 1934, inspirada na Constituição da República de Weimar, rompe com os preceitos do liberalismo e baseia-se em tendências sociais-democráticas. Pela primeira vez na história brasileira, as normas de proteção ao trabalhador foram reunidas em um capítulo referente à ordem social e econômica. A Constituição garantia jornada de trabalho de oito horas diárias, descanso semanal, férias anuais remuneradas, igualdade de salário entre homens e mulheres, proibição de trabalho feminino em atividades insalubres, assistência médica sanitária à gestante, salário maternidade e licença-maternidade.⁶⁷

De outro modo, a Carta Constitucional de 1937, fruto do golpe de estado promovido por Getúlio Vargas, foi inspirada na constituição polonesa que conferia poderes ditatoriais ao Presidente da República. O novo texto omitiu a garantia de emprego à gestante e não prestigiou a isonomia salarial entre homens e mulheres.

⁶⁵ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 31-32.

⁶⁶ RAGO, Margareth. **Tabalho Feminino e Sexualidade**. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 590.

⁶⁷ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. *Op. cit.*, p. 34.

Como resultado dessa omissão, em 1940 foi editado o Decreto Lei n. 2548, o qual possibilitou que fosse pago às mulheres salários até 10% menores do que os pagos aos homens.⁶⁸

Apesar das omissões da Constituição de 1937, nesse período, abandonou-se o modelo liberal e adotou-se a ideia de que o estado possui o dever de intervir nas relações de trabalho a fim de promover a igualdade. Para Thereza Gosdal, também a movimentação da sociedade, dos movimentos comunistas, anarquistas e feministas em prol da regulamentação das relações de trabalho e a percepção das próprias elites de que a disciplina de direitos mínimos era necessária à manutenção das relações de produção capitalistas, foram fatores que influenciaram no desenvolvimento da normatização legal trabalhista.⁶⁹

Em razão do crescimento do número de leis trabalhistas de forma esparsa e desigual entre as classes de trabalhadores, o Governo Vargas promulgou em 1943 a Consolidação⁷⁰ das Leis do Trabalho, a qual compilou todos os textos legais existentes sobre direito individual e coletivo do trabalho e direito processual do trabalho.⁷¹

No Capítulo III do Livro III da CLT, intitulado “da proteção do trabalho da mulher” foram reunidas, sem inovação, as normas referentes à duração e condições do trabalho, trabalho noturno, períodos de descanso, métodos e locais de trabalho e proteção à maternidade.

Sobre a compilação, Lea Calil conclui que: “[...] analisando as entrelinhas dos artigos contidos em cada uma das seções, podemos concluir que a preocupação do compilador celetista foi a proteção da mulher quanto à sua saúde, sua moral e sua capacidade reprodutiva.”⁷²

No entanto, os objetos de proteção das leis referentes ao trabalho da mulher não tinham como fim a promoção da figura da trabalhadora, mas protegiam elementos que influenciavam e convinham diretamente ao marido, à instituição da família e à sociedade. Até mesmo a suposta proteção à saúde tinha como escopo a garantia da função reprodutora, a segurança do desempenho de seu papel na

⁶⁸ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 34.

⁶⁹ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 145.

⁷⁰ Muitos entendem que não se trata de uma consolidação, mas uma codificação já que, além de compiladas, foram também inseridas normas trabalhistas.

⁷¹ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. *Op. cit.*, p. 40-41.

⁷² *Ibidem.*, p. 41

família e a garantia de que, perante a sociedade, a mulher seria considerada decente e honesta.

Nesse sentido, para Gosdal, os dispositivos consolidados na CLT, de 1943, apesar de serem classificados inicialmente como protetivos das condições de trabalho desfavoráveis, constituíam, na verdade, muito mais regras de proibição ao trabalho feminino.⁷³

Dessa forma, com relação à saúde, a proteção era oficialmente justificada pela inferioridade física feminina, sendo proibida a realização de horas extras sem a apresentação de atestado médico e vedado o emprego que submetesse a mulher ao emprego de força muscular acima de 20 quilos, habitualmente, ou 25 quilos para o trabalho ocasional.⁷⁴ Este artigo, segundo entendimento da maioria da doutrina e jurisprudência brasileira, permanece em vigor até os dias de hoje.

Nessa linha proibitiva, o artigo 374 da CLT impunha restrição quanto ao regime de compensação de jornada para a mulher, pois era exigido acordo ou convenção coletiva, homologado pela autoridade competente e também um acréscimo sobre a hora normal, exigências que não existiam para a compensação do trabalho masculino. Da mesma forma, o artigo 387 impedia o trabalho das mulheres em subterrâneos, mineração, subsolos, construção civil, atividades perigosas e insalubres.

Os argumentos morais tinham como base, além da moralidade sexual, a preservação da estrutura familiar. A igualdade entre os sexos era considerada apenas antes do casamento, pois, após a união conjugal, a mulher assumia obrigações domésticas e familiares, as quais deveriam ser suas prioridades⁷⁵. Assim, na ideologia dominante, para que o trabalho doméstico não fosse ainda mais prejudicado pelo trabalho fora do lar, justificava-se o artigo 376 da CLT que restringe a realização de horas extras pelas mulheres. Sob este aspecto, para Cristiane Maria

⁷³ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 144.

⁷⁴ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 41.

⁷⁵ Os direitos e deveres foram elencados no Capítulo III do Código de 1916, intitulado “Dos direitos e deveres da mulher”, ficando estabelecido, no art. 240 que “A mulher assume, com o casamento, os apelidos do marido e a condição de sua companheira, consorte e colaboradora dos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta.”

Sbalqueiro: “Fica evidente que o argumento da moral, em verdade, é o argumento da conservação da hierarquia entre homens e mulheres.”⁷⁶

Apesar da proibição do trabalho noturno, estabelecida no artigo 379 da CLT, também ter como fundamento a proteção à saúde da mulher, na verdade, tal norma possuía cunho evidentemente moral, já que o artigo 380 excepcionava o trabalho noturno em casas de diversão, hotéis, restaurantes, bares e estabelecimentos afins, contanto que fosse apresentado, além de atestado médico, atestado de bons antecedentes da trabalhadora. Assim, a mulher que necessitava trabalhar à noite tinha sua retidão moral questionada. Impor dificuldades ao trabalho noturno feminino significava garantir que a mulher estaria em casa em horários compatíveis com a criação dos filhos e os afazeres domésticos e serviu apenas para reforçar a divisão sexista das atividades desempenhadas por homens e mulheres.⁷⁷

Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes, ao analisar a proibição do trabalho noturno e suas ressalvas, aponta, ainda, um motivo utilitarista para a proteção, pois as exceções correspondiam justamente a serviços que já eram ocupados pelas mulheres, já que a norma proibitiva atingiu, principalmente, a possibilidade de trabalho nas fábricas, ambiente tido como masculino. Nas palavras da autora: “A análise deste dispositivo pode sugerir que efetivamente as normas de proteção tiveram, dentre tantas, a finalidade de garantir o mercado de trabalho masculino contra uma ‘invasão’ feminina.”⁷⁸

As normas de proteção à maternidade surgem de forma a assegurar a diferença biológica entre homens e mulheres no tocante à gestação. Proteger a mulher enquanto gestante e durante o período de amamentação é assegurar o futuro da espécie, é proteger a própria criança. No entanto, o artigo 393 da CLT e parágrafo estabeleciam a responsabilidade do empregador pelo pagamento dos salários integrais durante as seis semanas anteriores e posteriores ao parto⁷⁹.

⁷⁶ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 26, jun. 2006. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100016&lng=pt&nrm=iso>. acesso em 05 out. 2013.

⁷⁷ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 42.

⁷⁸ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 26, jun. 2006. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100016&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 05 out. 2013.

⁷⁹ Somente com a Lei 6.136 de 1974 o salário maternidade passou a ser encargo dos cofres públicos.

Assim, apesar de justos e devidos, tais gastos representavam uma grande desvantagem ao empregador, que preferia, assim, contratar mão-de-obra masculina em detrimento à feminina.

O direito à higiene e à saúde materializado em boas instalações sanitárias e ventilação adequada não deveria ser exclusivo das mulheres, como inicialmente foi. Também os trabalhadores homens eram merecedores de tais benefícios básicos porque são inerentes à dignidade humana. Para Lea Calil:

Proteger a mulher em detrimento da saúde do homem – seu companheiro, pai de seus filhos – em nada colabora para a consecução dos direitos sociais, de proteção à família e à infância. Pensar a família como se sua manutenção e sobrevivência não adviessem da combinação de esforços do homem e da mulher foi um erro que o legislador cometeu e terminou por condenar as mulheres a empregos menores.⁸⁰

Além dos homens continuarem submetidos a péssimas condições de trabalho, foram as proteções e exigências conferidas com exclusividade ao trabalho feminino que serviram de justificativa para o já mencionado Decreto Lei n. 2.548, que tornou possível o pagamento de um salário 10% inferior ao mínimo às mulheres. Segundo o Ministro Waldemar Falcão, tal medida era necessária pois tais benefícios oneram os empregadores, os quais teriam motivo para preterir o trabalho feminino ao masculino. Na CLT, tal norma não foi compilada por entender-se que tais normas eram de ordem pública e não justificavam a redução salarial.⁸¹

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, os regimes ditatoriais perderam sua força e prestígio. Assim como ocorreu com líderes em diversos outros países, Getúlio Vargas foi deposto e convocou-se uma Assembleia Constituinte, a qual culminou na Constituição de 1946, que, nas palavras de Calil, “[...] não só assegurou as garantias já existentes [...] como a assistência aos desempregados, garantia de direito de greve e participação obrigatória e direta no lucro das empresas”⁸²

Durante os anos 50, o Brasil experimentou um período de grande crescimento urbano e industrial, o que motivou um aumento de vagas nas escolas e de postos de trabalho. Essas transformações influenciaram tanto na esfera pública, quanto na esfera particular da vida dos brasileiros.

⁸⁰ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 43.

⁸¹ *Ibidem*. p. 44.

⁸² *Idem*.

Apesar de a vida nas cidades ter diminuído a distância entre homens e mulheres, a distinção entre os papéis feminino e masculino continuaram visíveis, já que o trabalho da mulher continuava a ser visto como subsidiário do homem e a moral sexual ainda tinha grande influência no trabalho feminino.⁸³

Esse período também foi marcado pela ascensão da classe média, pela acentuação de suas características e pelo aumento do seu distanciamento da classe baixa. Sobre o aspecto moral do trabalho feminino, ainda predominavam velhos conceitos como destaca Carla Bessanezi: “Ser mãe, esposa e dona de casa era considerado o destino natural das mulheres. [...] A mulher que não seguisse seus caminhos, estaria indo contra a natureza, não poderia ser realmente feliz ou fazer com que outras pessoas fossem felizes.”⁸⁴

Assim, enquanto para as mulheres das classes mais baixas o trabalho fora do lar era a única forma de garantir seu sustento ou de sua família, as mulheres das classes mais altas, por sua vez, eram incentivadas a ficar em casa. Se estas quisessem ou necessitassem trabalhar de forma a colaborar com o orçamento doméstico – sua remuneração era tida como complementar àquela recebida pelo marido –, havia as profissões tipicamente femininas, tais como: enfermeiras, assistentes sociais, costureiras, vendedoras, funcionárias burocráticas em escritórios ou serviços públicos e, a mais típica delas, professora primária.⁸⁵

Concomitantemente, com a urbanização e industrialização extremas, ocorreu uma desvalorização do trabalho doméstico, pois, tudo o que antes era produzido de forma artesanal, passou a ser encontrado facilmente nas gôndolas dos mercados. Nesse contexto, a mulher ganha cada vez mais espaço e o trabalho feminino se torna cada vez mais comum, embora, vale ressaltar, não livre de preconceitos.⁸⁶

Um número cada vez maior de mulheres ocupando postos de trabalhos provocou não só uma demanda por investimentos em escolaridade, mas também uma mudança no *status quo* dessas mulheres. Segundo dados trazidos por Carla Bessanezi: “No ensino elementar e no médio, o número de mulheres já estava

⁸³ CALIL, Lea Elisa Slingowski. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 45.

⁸⁴ BESSANEZI, Carla. Mulheres nos Anos Dourados. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 609.

⁸⁵ CALIL, Lea Elisa Slingowski. *Op. cit.* p. 47.

⁸⁶ *Ibidem.*, p. 47-48.

próximo ao dos homens. A proporção de homens para mulheres com curso superior, que em 1950 era de 8,6 para 1, baixou, em 1960, para 5,6.”⁸⁷

Em 1962, entra em vigor o Estatuto da Mulher Casada⁸⁸, que, dentre outras coisas, extirpou do ordenamento a condição de relativamente incapaz da mulher casada e eliminou o poder conferido ao marido de autorizar ou não a esposa a trabalhar estabelecido no artigo 446 da CLT. Já em 1964, com o Golpe Militar, as lutas sociais perdem espaço em um governo que suprimiu praticamente todas as garantias individuais.⁸⁹

Sobre as principais convenções da OIT⁹⁰ referentes ao trabalho da mulher e a influência que tiveram na realidade brasileira nesse período, Gosdal⁹¹ elenca que, em 1957, o Brasil ratifica a Convenção n. 100, que é considerada como um marco representativo da mudança de postura da Organização Internacional do Trabalho, pois trata da igualdade de remuneração como trabalho de igual valor. Em 1965, o Brasil ratifica a Convenção n. 103 (que revê a de n. 3) a qual amplia a aplicabilidade da licença gestante e a garantia de emprego na gravidez a categorias antes não abrangidas. Já a Convenção n. 111 da OIT de 1958, também ratificada em 1965, em seu artigo 1º, proíbe: “[...] distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.” O artigo também prevê que a não discriminação deve estender-se ao “[...] acesso à formação profissional, ao emprego e às diferentes profissões, bem como às condições de emprego” e que o conceito de discriminação não se aplica às “[...] distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego [...]”. A Recomendação n. 111 complementa a Convenção de mesmo número ao estabelecer que as medidas de tutela e assistência ao trabalho infantil e à proteção da maternidade não são consideradas como discriminatórias.

⁸⁷ BESSANEZI, Carla. Mulheres nos Anos Dourados. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001. p. 625.

⁸⁸ Lei n. 4.121 de 27 de agosto de 1962.

⁸⁹ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 48.

⁹⁰ As convenções da OIT e suas respectivas datas de ratificação pelo Estado brasileiro estão disponíveis em: <<http://www.oitbrasil.org.br>> Acessado em 07 de nov. de 2013.

⁹¹ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 146.

No mesmo sentido, a Convenção n. 117, ratificada pelo Brasil em 1969, sobre objetivos e normas básicas da política social, estabelece, em seu art. XIV, que um dos fins de tal política é a supressão de qualquer discriminação entre trabalhadores fundada na raça, cor, sexo, crença, associação tribal ou filiação sindical no que diz respeito à admissão, recrutamento, promoção, oportunidade de formação profissional, condição de trabalho, disciplina, níveis de trabalho e em outros fatores relacionados ao trabalho.

Em 1971, a OIT adota a Convenção n. 136 que proíbe o trabalho com a substância benzeno de mulheres grávidas e durante a amamentação, ratificada pelo Brasil apenas em 1993. Também a Convenção n. 142 da OIT, ratificada em 1981, e a Recomendação n. 150, abordam, dentre outros temas, a necessidade de se combater atitudes tradicionais no que tange ao trabalho de homens e mulheres. O Brasil, infelizmente, não ratificou a Convenção n. 156, de 1979, a qual representa um grande avanço ao tratar de trabalhadores com responsabilidades familiares, sem imputar tais responsabilidades e direitos apenas à mulher trabalhadora, mas aplicando-se também ao homem com responsabilidades familiares.⁹²

A não ratificação do Brasil da Convenção n. 156 demonstra a evidente separação entre as atividades atribuídas aos homens e às mulheres. Afinal, uma convenção que atribui direitos a ambos os sexos no que se refere às responsabilidades familiares não demonstra utilidade em uma sociedade sexista, que confere ao homem a responsabilidade de prover financeiramente o lar e à mulher as demais tarefas relativas aos cuidados com a educação e saúde dos filhos e realização das atividades domésticas.

A Convenção das Nações Unidas sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra Mulheres, de 1979 e ratificada pelo Brasil em 1984, define, no art. 1º: “Para os fins da presente Convenção, a expressão “discriminação contra a mulher” significará toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro

⁹² GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 147.

campo.”⁹³ Além de definir discriminação contra a mulher, tal Convenção estabelece, na mesma linha da Convenção n. 111, que as medidas destinadas à proteção da maternidade não devem ser consideradas discriminatórias.

O início da década de 80 foi marcado por uma forte crise econômica. Os surtos recessivos e aumento da inflação atingiram, principalmente, a camada mais pobre da população, intensificando as desigualdades socioeconômicas. A estagnação econômica desse período foi determinante para uma mudança na estrutura setorial da economia: diminuíram os postos de trabalho no setor secundário, representado principalmente pela indústria, e aumentaram os empregos no setor terciário representado pelo comércio e pela prestação de serviços. E foi justamente no setor terciário da economia que a mulher encontrou mais receptividade a sua mão-de-obra e abriram-se mais espaços para o trabalho feminino.⁹⁴

Claudia Mazzei Nogueira chama atenção para o fenômeno denominado feminização do trabalho, que corresponde ao acentuado crescimento do trabalho feminino nas últimas décadas do século XX. No entanto, a autora destaca que o aumento da participação feminina foi acompanhado pela precariedade nas condições de trabalho, pela exploração das trabalhadoras e pelos baixos salários pagos.⁹⁵

Também nesse período, há uma reformulação da imagem da mulher na sociedade, acompanhada pela retomada dos movimentos sindicais, pela tomada de importância dos movimentos feministas e, principalmente, pelo início da redemocratização do país. Todos esses elementos possibilitaram uma reavaliação e questionamento da legislação referente à mulher.⁹⁶

O debate a respeito da igualdade entre os sexos, da condição da mulher e de seus direitos trabalhistas foram importantes, visto a eminência da Constituinte instalada em 1985. Os constituintes deveriam redigir um documento que abrangesse todas as questões que necessitavam de regulamentação e pacificação, tarefa difícil

⁹³ Adotada pela Resolução n.º 34/180 da Assembléia das Nações Unidas, em 18 de dezembro de 1979. Aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 93, de 14.11.1983. Ratificada pelo Brasil em 1º de fevereiro de 1984 (com reservas). Promulgada pelo Decreto n.º 89.406, de 20.3.1984. Disponível em <<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw.htm>> Acesso em 07 de nov. de 2013.

⁹⁴ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final desde século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 52-53.

⁹⁵ NOGUEIRA, Claudia Mazzei. **A Feminização no Mundo do Trabalho: entre a emancipação e a precarização**. Campinas: Autores Associados, 2004, p. 67.

⁹⁶ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. *Op. cit.*, p. 54-55.

quando se está em jogo o interesse da própria classe a qual pertenciam e o resultado que tais decisões produziram.⁹⁷

Diante de todo o exposto observa-se que a discriminação do trabalho feminino é reflexo de uma sociedade historicamente patriarcal, na qual a moralidade e a submissão exigidas das mulheres, aliadas a uma pretensa inferioridade biológica, serviram apenas para desvalorizar o seu trabalho a fim de gerar mais lucros aos empregadores e, claro, reafirmar a posição de superioridade masculina no contexto social. Infelizmente, essas características são perceptíveis até os dias de hoje e, apesar de a legislação brasileira, desde a Constituição de 1988, tratar a igualdade entre os gêneros sob um enfoque promocional, como será visto no próximo capítulo, as desigualdades permanecem.

⁹⁷ CALIL, Lea Elisa Slingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000. p. 55.

4. A IGUALDADE CONSTITUCIONAL E SUA PROMOÇÃO POR MEIO DA PROIBIÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO E PROTEÇÃO DA MATERNIDADE

A Constituição Federal de 1988 é o grande marco da legislação promocional do direito da mulher, tanto com relação ao mercado de trabalho, quanto ao papel desempenhado no âmbito familiar. Nesta parte do trabalho, serão abordadas as principais mudanças inseridas pelo texto constitucional e pela legislação infraconstitucional com relação ao trabalho da mulher e a igualdade entre os trabalhadores. Dar-se-á destaque às normas que vedam atos de discriminação no mercado de trabalho, às que atribuem vantagens apenas às trabalhadoras mulheres e àquelas que se referem à maternidade, problematizando a real necessidade de tais vantagens e proteções e qual o reflexo que estas medidas representam na prática.

O texto constitucional além de alargar o conceito de família, o qual passa a abarcar também as famílias monoparentais⁹⁸ no artigo 226, parágrafo 5º, estabelece que os direitos e deveres relativos à sociedade conjugal devem ser exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. Da mesma forma, elimina as distinções entre filhos havidos dentro e fora do casamento, bem como afasta a ideia de casamento como pressuposto para a constituição de família.⁹⁹

O princípio da igualdade é incompatível com a concepção de direção da família por apenas um dos cônjuges, sendo inadmissível a ideia de hierarquia na sociedade conjugal, já que responsabilidades e encargos devem ser partilhados.¹⁰⁰

O modelo consagrado pela Constituição é o de família eudemonista, em contraposição ao modelo anterior, que permeou todo o período analisado no capítulo antecedente, o modelo transpessoal de família. Neste, a família é vista como uma entidade a ser preservada a qualquer custo, sendo sua existência mais importante

⁹⁸ Segundo o artigo 226, § 4º da Constituição Federal, família monoparental é aquela formada por qualquer dos pais e seus descendentes. Segundo Maria Berenice Dias, esse arranjo de família, formado por apenas um dos pais na titularidade do vínculo familiar, passou a ter mais visibilidade com o declínio do patriarcalismo e a inserção da mulher no mercado de trabalho. A autora destaca, ainda, que é maciça a predominância feminina no arranjo familiar monoparental. (DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 184)

⁹⁹ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 150.

¹⁰⁰ RODRIGUES, Maria Alice. **A Mulher no Espaço Privado: da Incapacidade à Igualdade de Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 125-126.

que a felicidade e realização pessoal de seus integrantes. Já na concepção eudemonista, o indivíduo é o principal elemento e a família é vista como um instrumento para que ele possa satisfazer suas aspirações pessoais e buscar a sua felicidade.¹⁰¹

A garantia da igualdade de direitos e obrigações dentro da própria família é um importante avanço referente à concepção social dos papéis atribuídos à mulher, dada a grande importância e reflexo que as relações familiares possuem em todas as esferas da sociedade.

No artigo 5º, *caput*, a Carta Magna estabelece a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza e, no inciso I, prima pela igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações. O artigo 7º, inciso XX, estabelece a proteção ao mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; já o inciso XXX, do mesmo artigo, proíbe a diferença de salário, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil. Também é vedada, no inciso XXXII, a distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual e entre os profissionais respectivos.

De forma a concretizar os preceitos constitucionais, a Lei n. 7.855/89 revogou os artigos da CLT que tratavam de normas proibitivas ao trabalho da mulher tal como as referentes à compensação de jornada, horas extras, trabalho noturno, trabalho subterrâneo em minas e afins. A Instrução Normativa SRT 01, de 1988, orientou a fiscalização do trabalho noturno para homens e mulheres sem distinção e previu regras de segurança e medicina do trabalho a serem seguidas pelos empregadores.¹⁰²

No entanto, o artigo 390 da CLT, que veda o trabalho feminino em atividades que demandem o emprego de força muscular superior a vinte quilos para trabalhos contínuos e vinte e cinco para trabalhos ocasionais, não foi expressamente revogado. Alguns autores ainda defendem essa proibição sob o argumento da inerente diferença física entre homens e mulheres, mas, outros estudiosos, como Alice Monteiro de Barros¹⁰³ e Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes, argumentam que a proibição de serviços que demandem força física deve ser analisada caso a caso

¹⁰¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 37-39.

¹⁰² GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 151.

¹⁰³ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 480.

pois, tanto homens podem apresentar uma estrutura física franzina, quanto mulheres podem apresentar estatura alta e força muscular. Assim, para Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes:

Com efeito, o limite de esforço físico que cada pessoa pode suportar é variável, pelo que somente se pode concluir que a norma, do ponto de vista de preservação da saúde, é no mínimo ineficaz. Sua revogação não viria a prejudicar o trabalho ou a saúde da mulher. Pelo contrário, poderia despertar a atenção para o problema do trabalho penoso, que pode atingir mulheres e homens.¹⁰⁴

É sabido que, de modo geral, o sistema muscular feminino é menos desenvolvido que o masculino e que, durante a gestação, a mulher corre o risco de sofrer aborto espontâneo ou entrar em trabalho de parto prematuramente, quando submetida a trabalhos contínuos de levantamento de peso. A situação da gestante deve receber atenção especial do empregador, mas, a constituição muscular dos empregados deve ser relativizada conforme o caso.

Assim, excluindo-se a situação da gestante, tal norma é prejudicial tanto para o trabalho da mulher, pois se trata de empecilho levado em consideração já no momento da contratação, quanto para o trabalhador homem, quando este não possuir a estrutura física necessária para suportar o peso autorizado pela lei. Além da alocação de cada empregado na atividade condizente com a sua capacidade física, o ideal, em uma sociedade na qual a tecnologia está cada vez mais presente, é que o empregador ofereça instrumentos e técnicas que minimizem o desgaste físico dos empregados.

Segundo Thereza Gosdal, entende-se que o artigo 384 da CLT, que prevê descanso especial para a mulher quando há prorrogação da jornada, e o artigo 383, que prevê descanso intrajornada de uma a duas horas para a trabalhadora, qualquer que seja a extensão de sua jornada de trabalho, vão de encontro ao princípio constitucional que veda a diferença de condição de trabalho em razão do sexo e, por isso, são considerados tacitamente revogados.¹⁰⁵

¹⁰⁴ LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 26, jun. 2006. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100016&lng=pt&nrm=iso>. acesso em 05 out. 2013.

¹⁰⁵ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003, p. 152.

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal do Trabalho revela entendimento distinto, decidindo pela validade dos artigos 383 e 384 da CLT.

O TST decide pela aplicabilidade do artigo 383, argumentando que tal artigo não fere a isonomia entre os sexos, pois o elastecimento do intervalo intrajornada da mulher, por ajuste coletivo, seria um benefício em razão do ônus da dupla missão familiar e profissional. Sabiamente, Delgado se opõe ao Tribunal Superior argumentando: “Ora, tal preceito é grosseiramente discriminatório (e insensato), impondo à mulher uma disponibilidade temporal enorme (ao contrário do imposto ao homem), mesmo em casos de curtas jornadas, abaixo de seis horas ao dia [...]”¹⁰⁶

O fundamento utilizado pelos ministros para a manutenção e aplicação do artigo 384, que trata do descanso especial quando há prorrogação da jornada, é semelhante ao atribuído ao artigo antecedente, baseando-se na diferença física entre os sexos. No julgado que rejeitou incidente de inconstitucionalidade em Recurso de Revista, segundo o Ministro Relator Ives Gandra da Silva Martins Filho, a igualdade jurídica entre homens e mulheres:

[...] não afasta a natural diferenciação fisiológica e psicológica dos sexos e que não escapa ao senso comum a patente diferença de compleição física de homens e mulheres” (INN-RR-1540/2005-046-12-00-5, Relator para o acórdão Min, Ives Gandra da Silva Martins Filho, decisão de 17.11.2008)

Na prática, constatação ignorada pela maioria dos ministros, tal norma protetiva constitui um fator de discriminação do trabalho feminino. Privilégio como este, estendido unicamente às mulheres, faz com que as empresas optem pela contratação de homens em detrimento às mulheres.

Como solução, levando-se em consideração o princípio do não retrocesso social, o artigo 384 não deveria ser revogado, mas sim ter seus benefícios estendidos também aos trabalhadores do sexo masculino. Nesse sentido, Mozart Victor Russomano faz uma análise sistemática da CLT, confrontando a regra do artigo 384 com os artigos 59, 61 e 71, §1º, sucessivamente, a fim de reforçar a interpretação de que o “[...] intervalo para descanso pode ser devido em qualquer caso de prorrogação do serviço de qualquer trabalhador, sempre que tal prorrogação

¹⁰⁶ DELGADO, Maurício Godinho. Proteções contra discriminação na relação de emprego. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. 2 ed. São Paulo: LTR, 2010, p. 112.

determinar sua permanência em atividade por mais de quatro horas consecutivas.¹⁰⁷”

Assim, estender o benefício do intervalo de descanso também aos trabalhadores homens não significa apenas atribuir ao trabalhador o direito ao descanso antes da prorrogação da jornada, mas também garantir a igualdade de tratamento prevista no texto constitucional e eliminar um fator de discriminação contra o trabalho feminino.

De forma expressa, a Lei n. 9.029/1995, no artigo 1º, proíbe “a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade [...]”.

Esta lei atua tanto no momento pré-contratual, quando o trabalhador está, ainda, procurando emprego, quanto na fase contratual em si, quando já há um vínculo jurídico entre empregador e empregado. Na fase anterior ao contrato, entende-se pela existência de uma liberdade relativa do empregador ao contratar, já que a sua liberdade não pode violar a liberdade dos outros.¹⁰⁸

No entanto, encontra-se dificuldade com relação à prova de discriminação quando da não contratação. Isso porque raramente o empregador ou seu preposto falarão expressamente o motivo pelo qual o empregado não foi contratado. Assim, caberá ao magistrado, com base principalmente na prova indiciária, presumir ou não a prática do ilícito e inverter o ônus da prova, se assim for o caso¹⁰⁹.

De outro modo, se a discriminação for verificada no decorrer do contrato e for o motivo do rompimento deste, o trabalhador poderá optar pela readmissão, com o ressarcimento de todas as remunerações devidas durante o período de afastamento ou pela percepção, em dobro, da remuneração relativa ao período de afastamento, caso não deseje mais prestar serviços ao antigo empregador.

O artigo 2º da referida Lei prevê a penalização de qualquer prática discriminatória relativa à situação da mulher, principalmente no que se refere à exigência de atestados de gravidez e de esterilização para efeitos admissionais. O artigo tipifica como crime a prática discriminatória de exigir teste, exame, perícia,

¹⁰⁷ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 17. ed., atual. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997. 1 v. p. 415.

¹⁰⁸ VIANA, Márcio Túlio; PIMENTA, Raquel Betty de Castro. A proteção Trabalhista contra os Atos Discriminatórios (análise da Lei 9.029/95). In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. São Paulo: Ltr, 2010, 2ª ed, p. 135.

¹⁰⁹ *Ibidem.*, p. 138.

laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez e a adoção de medidas que induzam ou instiguem a esterilização genética e que promovam o controle de natalidade, não considerando os serviços de aconselhamento e planejamento familiar submetido às normas do Sistema Único de Saúde.

Também a Lei 9.263/1996, que regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, trata do planejamento familiar proibindo a indução ou instigamento individual ou coletivo à prática de esterilização e repete a norma da lei anteriormente citada, quando, no artigo 13, veda “[...] a exigência de atestado de esterilização ou de teste de gravidez para quaisquer fins.” Caso seja submetida a tais práticas, a empregada poderá processar criminalmente o médico e o preposto do empregador e também poderá pleitear reparação por danos morais, nos termos dos artigos 16, 17 e 21, respectivamente.¹¹⁰

Sonia Bossa entende que o empregador pode exigir o exame médico da empregada no ato da dispensa e tal ação não configurar discriminação. Para a autora, tal exigência corresponde a uma garantia para as próprias partes e a recusa da empregada à realização do exame a impediria de pleitear, futuramente, reintegração alegando estar grávida.¹¹¹

Nessa linha, além de defender a segurança trazida a ambas as partes, Sérgio Pinto Martins também defende a possibilidade da realização de exame médico na dispensa da empregada, para que haja, no caso de comprovação de gravidez, a manutenção da relação de emprego.¹¹²

Assim, para ambos os autores, a exigência de teste de gravidez quando da dispensa é vista como uma ação positiva, capaz de proteger a empregada e evitar um possível dispensa nos casos em que haja a confirmação da gravidez.

Apesar das normas constitucionais e das leis posteriores, Thereza Gosdal afirma que “A consagração constitucional e legal do princípio da igualdade tem se mostrado insuficiente à eliminação da discriminação”¹¹³ e cita a Lei 9.799/1999 como importante fonte de complementação à Lei 9.029/1995 e de promoção da igualdade.

¹¹⁰ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 153

¹¹¹ BOSSA, Sonia. **Direito do trabalho da mulher: no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998. p. 17.

¹¹² MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 303.

¹¹³ GOSDAL, Thereza Cristina. *Op. cit.*, p. 153-154.

Assim, a Lei 9.799/1999 introduz vários dispositivos na CLT tais como a letra A no artigo 373, que elenca em seus incisos várias proibições com o objetivo de assegurar a igualdade entre os trabalhadores, ressaltando a adoção de políticas que visem corrigir as distorções existentes no mercado de trabalho. O inciso I dispõe sobre a lesão ao princípio da igualdade vedando a publicação de anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou à situação familiar, salvo nos casos em que a exigência seja de notória necessidade; o inciso II veda a recusa de emprego, promoção ou dispensa do trabalho em razão de características físicas pessoais; o inciso III também impede considerar sexo, idade, cor, ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação e ascensão profissional; o inciso IV veta a exigência, pelo empregador, de atestados de gravidez na admissão ou para permanência no emprego, implementando na CLT o disposto na Lei n. 9.029/1995 e, o inciso V, impede a utilização de critérios subjetivos para o deferimento de inscrição ou aprovação em concursos.

Por fim, o inciso VI proíbe que o empregador realize revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias. Este inciso, por referir-se às empregadas e funcionárias utilizando os substantivos apenas no gênero feminino, fomentou discussões na doutrina e jurisprudência a respeito da extensão de sua aplicabilidade também aos empregados e funcionários homens.

Sobre esse aspecto, para Sérgio Pinto Martins, o disposto no inciso não se aplica aos homens por não haver proibição de revista em trabalhadores expressa na lei. O autor apenas faz uma ressalva ao dispor que deverá ser observado o inciso X, art 5º da Constituição Federal, que prevê ser inviolável a intimidade da pessoa, assegurado o direito de indenização.¹¹⁴

Em sentido contrário, Alice Monteiro de Barros entende que, em razão da igualdade constitucional de direitos e deveres entre homens e mulheres, também os trabalhadores homens “[...] poderão invocar, por analogia, o citado inciso VI do art. 373-A para se insurgirem também contra as revistas íntimas, pois se a razão jurídica da norma é a mesma, ou seja, proteger a dignidade da pessoa humana, igual deverá ser a solução.”¹¹⁵

¹¹⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001 p. 304.

¹¹⁵ BARROS, Alice Monteiro de. Discriminação no Emprego por Motivo de Sexo. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. São Paulo: Ltr, 2010, 2ª ed p. 81.

Pelo viés constitucional, é possível verificar a indissociabilidade entre a inviolabilidade da intimidade da pessoa e a proibição de revistas íntimas. O poder de direção do empregador e a defesa do patrimônio não podem ser usados como justificativa para tamanha afronta ao princípio da dignidade.

O Tribunal Superior do Trabalho, sobre o assunto, estende a proibição de revistas íntimas também ao obreiro homem. No entanto, com base na garantia do poder de direção do empregador e na defesa do patrimônio, o tribunal superior entende pela possibilidade de o empregador realizar revistas nos pertences dos empregados, ficando a vedação restrita ao contato físico:

REVISTA REALIZADA EM BOLSAS DOS EMPREGADOS. DANO MORAL NÃO CONFIGURAÇÃO. Esta Corte tem entendido que o poder diretivo e fiscalizador do empregador permite a realização de revista em bolsas e pertences dos empregados, desde que procedida de forma impessoal, geral e sem contato físico ou exposição do funcionário à situação humilhante e vexatória [...]. (TST- RR - 524-19.2011.5.09.0007 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 21/08/2013, 2ª Turma, Data de Publicação: 30/08/2013)

Quanto à revista em geral, Alice Monteiro de Barros diz que se justifica sua utilização desde que não traduza mero comodismo do empregador para defender o seu patrimônio, mas quando constitua o último recurso para satisfazer ao interesse empresarial, à falta de outras medidas preventivas. A autora prossegue afirmando que a revista não pode ter como fundamento na tutela genérica da propriedade, mas circunstâncias concretas, e que a tecnologia poderá ser utilizada a fim de evitar ou reduzir os efeitos da violação à intimidade.¹¹⁶

Assim, verifica-se que não há como resguardar a dignidade do trabalhador, seja ele homem ou mulher, submetendo-o a revistas que, mesmo sem serem íntimas, pressupõe sua culpa, desrespeitando, como lembra Sandra Lia Simón, o princípio da presunção de inocência e relativizando a exclusividade do Estado no exercício da função policial.¹¹⁷

Pela Lei de 1999, também foi acrescido o artigo 390, ficando determinado o oferecimento indistinto aos sexos de vagas em cursos de formação de mão-de-obra, sejam estes oferecidos por instituições governamentais, empregadores ou órgão de ensino profissionalizante. Por fim, incluiu-se o inciso II ao parágrafo 4º do artigo 392,

¹¹⁶ BARROS, Alice Monteiro de. **Proteção a intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997, p.74.

¹¹⁷ SIMON, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do emprego**. São Paulo: LTr, 2000, p. 148.

determinando-se a dispensa da empregada do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de seis consultas e demais exames complementares, ao longo da gravidez.¹¹⁸

Quanto ao direito social da aposentadoria, a Constituição Federal garante-o a todo trabalhador, conforme disposto no artigo 7º, XXIV. No entanto, conforme o artigo 201, § 7º, I, II, manteve-se a diferença de cinco anos entre homens e mulheres para a obtenção desse benefício. Tal diferenciação é justificada pelos movimentos de mulheres pelo fato do trabalho doméstico e o cuidado com as crianças ainda constituírem uma dupla jornada para as trabalhadoras.¹¹⁹

As normas de proteção à maternidade são imperativas e irrenunciáveis. Além da proteção da saúde da mulher, visam garantir segurança no nascimento e o cuidado especial que a criança necessita nos primeiros meses de vida. Dessa forma, mesmo que haja o consentimento da empregada gestante, não pode o empregador exigir-lhe trabalho durante o período da licença, sob pena de incorrer na penalidade administrativa a que alude o artigo 401 da CLT.¹²⁰

Assim, no que se refere à proteção à maternidade, a Constituição (artigo 7º, XVIII) dilata a licença maternidade para cento e vinte dias, sem prejuízo do emprego e do salário, estendendo-se à trabalhadora rural, avulsa e doméstica, bem como assegura a estabilidade provisória da gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto e prevê, no artigo 7º, inciso XIX, a licença paternidade.

A Lei 8.069/1990, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, também estabelece direitos relacionados à maternidade como o artigo 8º que assegura o atendimento pré e perinatal à gestante; o parágrafo 3º do referido artigo que impõe ao estado o dever de prestar apoio alimentar à gestante e à nutriz; o artigo 9º que atribui ao poder público, instituições e empregadores o dever de propiciar condições adequadas ao aleitamento materno, inclusive aos filhos de mães presidiárias e o artigo 10 que prevê que hospitais e estabelecimentos que atendam a gestantes mantenham alojamento conjunto para o recém-nascido junto à mãe.¹²¹

¹¹⁸ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 154.

¹¹⁹ BRASIL. CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. **Os direitos das mulheres na legislação brasileira pós-constituente**: legislação (federal, estadual e municipal) sobre direitos das mulheres a partir da Constituição de 1988. Almira Rodrigues, Iaris Cortes. Brasília: Letras Livres, 2006, p. 29.

¹²⁰ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. Paulo: LTR, 1995, p. 430.

¹²¹ GOSDAL, Thereza Cristina. *Op. cit.*, p. 152.

O período de licença maternidade será custeado pela Previdência Social, por meio do chamado salário-maternidade, não acarretando em ônus ao empregador. Nesse aspecto, o que muitos empregadores alegam para a justificação da rejeição do trabalho feminino é que, mesmo tal período sendo pago pela Previdência Social, teriam que arcar com os custos relativos à contratação e treinamento do substituto da trabalhadora gestante.

Uma reivindicação colocada pelos movimentos feministas foi a equivalência em termos de reprodução biológica e reprodução social. Como resultado dessa luta, foi promulgada a Lei 10.421/2002 que estende o direito à licença maternidade à mãe adotiva¹²², embora o período de licença fosse inversamente proporcional à idade da criança adotada.

A Lei 10.421/2002 também tornou possível à mulher escolher em iniciar a licença maternidade vinte e oito dias antes do parto ou somente com a ocorrência deste, já que, antes da referida lei, era vedado à trabalhadora continuar laborando nos 28 vinte e oito dias antecedentes ao parto.

A recente Lei nº 12.873, sancionada em 25 de outubro de 2013, trouxe grande avanço legislativo ao garantir o salário-maternidade de 120 dias ao segurado que adota uma criança, independentemente da idade desta. A nova lei também equipara homem e mulher no direito ao benefício em caso de adoção e estende o direito a casais adotantes do mesmo sexo.

Segundo legislação anterior, na hipótese de falecimento da gestante, extinguiu-se o contrato de trabalho sem o pagamento do período de licença. Já nos novos moldes trazidos pela Lei 12.873/2013, passa a ser estendido para o cônjuge ou companheiro o pagamento do salário-maternidade no caso de falecimento da segurada ou segurado, desde que o sobrevivente seja também segurado da Previdência Social. Com a mudança, o pagamento do benefício ocorrerá durante todo o período ou pelo tempo restante ao qual teria direito o segurado que morreu.

Assim, além da garantia de que a criança receberá os primeiros cuidados essenciais ao seu desenvolvimento, a possibilidade de a licença ser concedida também ao pai promove a igualdade entre os genitores no que se trata da responsabilidade familiar e de cuidado com os filhos.

¹²² BRASIL. CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. **Os direitos das mulheres na legislação brasileira pós-constituente**: legislação (federal, estadual e municipal) sobre direitos das mulheres a partir da Constituição de 1988. Almira Rodrigues, Iaris Cortes. Brasília: Letras Livres, 2006, p. 27.

Quanto à licença paternidade, o artigo 10, parágrafo 1º dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT dispôs que a duração seria de cinco dias, até que fosse promulgada lei complementar sobre a matéria. Porém, apesar de existirem diversos projetos em trâmite, ainda hoje é válido o período estabelecido no ADCT.

Alice Monteiro de Barros, em sua obra, lembra que o Brasil não instituiu, como fizeram alguns países europeus, a licença parental, a qual tem por objetivo tornar o pai cada vez mais corresponsável pelos cuidados e educação dos filhos. Segundo esse sistema, qualquer dos cônjuges pode optar por cuidar do filho após o término da licença maternidade, assegurado o direito de readmissão e, durante o afastamento, segundo os diferentes modelos europeus, o genitor que optou pela licença pode receber ou não prestação pecuniária do serviço social.¹²³

No entanto, apesar de a licença representar uma importante medida no sentido de reduzir as desigualdades provenientes dos encargos familiares, os dados dos países nos quais ela foi implantada demonstram que poucos homens utilizam desse benefício, temerosos de que haja prejuízo na carreira. Assim, apesar de ainda haver essa barreira cultural e historicamente construída, segundo a qual a dinâmica natural corresponde ao homem buscar sucesso profissional e à mulher cabe primordialmente o cuidado com os filhos, a possibilidade legal da licença parental representaria um grande avanço rumo à minimização das diferenças de funções.

Outra importante garantia é estabelecida pelo artigo 10, II, b, do ADCT que institui a estabilidade da gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

A consequência jurídica do despedimento ilegal da gestante é nulidade da dispensa e o direito à reintegração, com pagamento integral do período de afastamento da empregada. Nesse caso, aplica-se a responsabilidade objetiva do empregador.¹²⁴ Nesse sentido: “[...] a gravidez da empregada vincula-se à teoria do risco objetivo, do risco social, porquanto o Direito do Trabalho não protege, simplesmente, o conhecimento da gravidez, nem sua divulgação, mas a gestação, na sua grandeza biológica”¹²⁵

¹²³ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 469.

¹²⁴ O mesmo entendimento partilham GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 212 e BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 450.

¹²⁵ BARROS, Alice Monteiro de. *Op. cit.*, p. 453.

De outro modo, autores como Amauri Mascaro do Nascimento¹²⁶ entendem que a confirmação da gravidez é um ato formal a ser praticado, cabendo à interessada a demonstração de seu estado gravídico para que possa ser protegida.

Alice Monteiro de Barros, apesar de, como dito acima, defender a responsabilidade objetiva do empregador, entende que, se a empregada deixa transcorrer, sem justificativa, todo o período de estabilidade para apenas depois ingressar em juízo pleiteando as vantagens pecuniárias referentes à estabilidade provisória, o direito de ação deve ser considerado abusivo e a empregada não faz jus às respectivas vantagens pecuniárias.¹²⁷

Diferente disso, Thereza Cristina Gosdal defende que não há qualquer dispositivo legal que condicione o pedido de reconhecimento da ilicitude da conduta discriminatória e suas consequências ao exercício de ação somente durante o curso da estabilidade. Nas palavras da autora: “O ato do empregador de pôr fim ao contrato de trabalho da gestante não perde seu caráter de ilicitude por ter a empregada demorado a exercer seu direito de ação, desde que dentro do lapso prescricional de dois anos [...]”.¹²⁸

Quanto à responsabilidade objetiva do empregador no despedimento da empregada em estado gravídico e à possibilidade desta pleitear a garantia de seu emprego, o tribunal Superior do Trabalho posiciona-se:

RECURSO DE REVISTA. GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DEMORA INJUSTIFICADA PARA AJUIZAR AÇÃO BUSCANDO GARANTIA DE EMPREGO, IMPOSSIBILIDADE DE SE PRESUMIR ABUSO DE DIREITO. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. [...] A regra legal, contida no artigo 10, II, letra "b", do ADCT, dispõe que é vedada a despedida da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. O abuso de direito não se presume. Decorre ele da demonstração de que a parte utiliza o controle jurisdicional com o fim de, maliciosamente, retirar da outra parte a possibilidade de reparar, por outro meio, a lesão de direito ou a minorar seus efeitos. A demora injustificada para o ajuizamento da reclamação trabalhista não é motivação excludente da reparação do direito violado. A opção de uma das partes da relação jurídica em conduzir-se contrariamente à ordem jurídica atrai a ilicitude do ato praticado, provocando a lesão a um direito. Na ordem constitucional a finalidade da proteção à maternidade mais se dirige ao nascituro do que propriamente à mãe. Daí, objetivamente, não há que se perquirir culpa. O

¹²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. 16. ed. rev e aum. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 734.

¹²⁷ BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 1995, p. 463-464.

¹²⁸ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 213.

tempo decorrido entre a dispensa e a propositura da ação não revela abuso. Ao contrário, está a revelar a inércia; a negligência que, ao fim irá desaguar no interesse social da segurança das relações jurídicas, consubstanciada no direito tornado incerto. Para tanto, a prescrição, o que não ocorreu no presente caso. Recurso de revista conhecido e desprovido. (TST-RR - 1600-21.2008.5.04.0202, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 28/04/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 07/05/2010)

Quando houver a postulação de indenização dobrada ou danos morais, decorrentes de ato discriminatório em razão da gravidez, é necessário que haja prova da comunicação da gravidez ao empregador. Logo, sem que seja provado que o empregador tomou ciência do estado gravídico, não há como a trabalhadora postular indenização por discriminação.¹²⁹

Sônia Aparecida Costa do Nascimento argumenta que o ordenamento jurídico brasileiro não prevê um procedimento especial destinado a permitir que as mulheres despedidas por motivos discriminatórios mantenham seus contratos de trabalho, ou seja, que seja retomado o *status quo ante*.¹³⁰

A gestante, no entanto, poderá ser despedida por justa causa, desde que devidamente comprovado o motivo, sem que haja o direito a qualquer indenização.

Antes da reforma do item III da Súmula 244 do TST, havia uma situação em que a estabilidade não era garantia à gestante: quando celebrado contrato de experiência. O argumento para tal entendimento era o de que, nessa modalidade, as partes conheciam, desde o início, o termo final do contrato de trabalho. No entanto, segundo a atual redação do referido item, em vigor desde setembro de 2012, "a empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea 'b', do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado."

A empregada temporária, contratada nos moldes da Lei 6019/1974, possui os direitos relativos à estabilidade e à licença-gestante assegurados pela empresa prestadora de serviços, com a qual firmou contato. A empresa tomadora de serviços pode optar pela não prorrogação do contrato ou pela substituição da empregada gestante, podendo a trabalhadora pleitear uma indenização pela discriminação sofrida em face da tomadora.¹³¹

¹²⁹ GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 213

¹³⁰ NASCIMENTO, Sonia Aparecida Costa. **O trabalho da mulher: das proibições para o direito promocional**. São Paulo: LTr, 1996, p.38.

¹³¹ GOSDAL, Thereza Cristina. *Op. cit.*, p 214.

O salário-maternidade, em geral, é pago com base na média dos últimos seis meses de trabalho, para as trabalhadoras que recebem remuneração variável. A segurada especial, como a parceira, meeira, tem direito ao salário-maternidade, desde que comprove que desenvolveu atividade rural nos doze meses anteriores ao requerimento do benefício. A trabalhadora avulsa recebe o benefício no valor da última remuneração equivalente a um mês trabalhado e o benefício da doméstica é pago com referência no valor do último salário de contribuição.¹³²

Apesar de possuir direito ao salário-maternidade, a trabalhadora doméstica era excluída de uma série de garantias trabalhistas. Recentemente, a Emenda Constitucional n. 72/2013 modificou o parágrafo único do artigo 7º da Constituição Federal atribuindo, também ao trabalhador doméstico, a garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável; a proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% à do normal; redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência e proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesesseis anos.

Além destes, outros direitos dependem, agora, de regulamentação, tal como a proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa, seguro-desemprego e fundo de garantia, remuneração do trabalho noturno superior ao do diurno, salário família, assistência gratuita aos filhos e dependentes em creches e pré-escolas e seguro contra acidentes de trabalho a cargo do empregador.

Tais garantias, que já eram atribuídas aos demais trabalhadores em detrimento aos domésticos, representaram um grande avanço na garantia de igualdade trabalhista e, principalmente, no combate à precarização do trabalho feminino, pois é sabido que a maioria dos trabalhadores domésticos são mulheres.

¹³² GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003. p. 216-217.

Apesar das críticas em torno da aplicabilidade das normas em razão das especificidades deste tipo de trabalho, como, por exemplo, o controle de horas extras e de normas de saúde, somada ao impacto econômico nas finanças dos empregadores, que poderão preferir a contratação de diaristas em detrimento ao vínculo empregatício para eximirem-se dos encargos, entende-se pela extrema importância da garantia desses direitos, mínimos para assegurar a dignidade das trabalhadoras historicamente sujeitadas a trabalhos pesados e baixa remuneração.

A política é uma das áreas que mais expressa a discriminação contra as mulheres. Uma maior participação feminina na política poderia representar o aumento do número de pautas relativas à promoção da mulher, pois ninguém melhor para a proposição das normas do que suas próprias destinatárias. Objetivando a promoção da participação feminina na política representativa, foi sancionada a Lei 9.100/95 propondo, no art. 11, §3º, que 20% das vagas de candidaturas fossem preenchidas por mulheres. Para tanto, dispôs que as candidaturas fossem ampliadas em 20%, o que dificultou a efetividade do sistema de cotas.¹³³

A legislação eleitoral seguinte assumiu um caráter universal ao propor que cada partido ou coligação deveria reservar pelo menos 30% e no máximo 70% para candidaturas de cada sexo, conforme art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97. Mas também ampliou, para 150%, a possibilidade de candidaturas em relação ao total de vagas, comprometendo a eficácia do dispositivo anterior.

Sobre a inclusão das mulheres no sistema político, importante reflexão faz a cientista política Lúcia Avelar, para a qual não basta que sejam eleitas mais mulheres, mas que sejam eleitas mulheres feministas. Segundo Avelar, a representação substantiva só acontece quando as mulheres eleitas possuem consciência do *status* inferior que é atribuído à mulher na sociedade e na política. O feminismo como ideologia política é essencial na construção de identidades políticas femininas, pois, por meio de um conjunto de ideias estruturadas, tem-se consciência da discriminação sofrida e das condições desiguais a que as mulheres são submetidas. É necessária uma percepção de que tudo isso é resultado de uma situação de desigualdade estrutural das mulheres na sociedade e do

¹³³ BRASIL. CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. **Os direitos das mulheres na legislação brasileira pós-constituente**: legislação (federal, estadual e municipal) sobre direitos das mulheres a partir da Constituição de 1988. Almira Rodrigues, Iaris Cortes. Brasília: Letras Livres, 2006, p. 32.

reconhecimento da importância de soluções grupais, resultantes da ação coletiva, para uma mudança em termos estruturais¹³⁴.

Apesar de toda a previsão constitucional e infraconstitucional não apenas promovendo a igualdade entre os sexos, mas também combatendo toda a forma de discriminação, a desigualdade ainda se faz presente nas relações de trabalho. Mesmo que o principal tratamento diferenciado diga respeito às questões relativas à maternidade, a ótica pela qual a mulher ainda é vista – como o sexo frágil, com personalidade essencialmente maternal e como principal responsável pelas tarefas domésticas, aliados à ideia de superioridade masculina arraigada na sociedade – ainda é motivo para preconceito e discriminação.

¹³⁴ AVELAR, Lucia. **Mulheres na elite política brasileira**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Konrad-Adenauer-Stiftung: Ed. da UNESP, 2001, p. 24.

5. A DESIGUALDADE FÁTICA DAS RELAÇÕES DE TRABALHO ENTRE OS GÊNEROS SOB O VIÉS DA ANÁLISE DE DADOS ESTATÍSTICOS E COMPARAÇÃO DE RESULTADOS

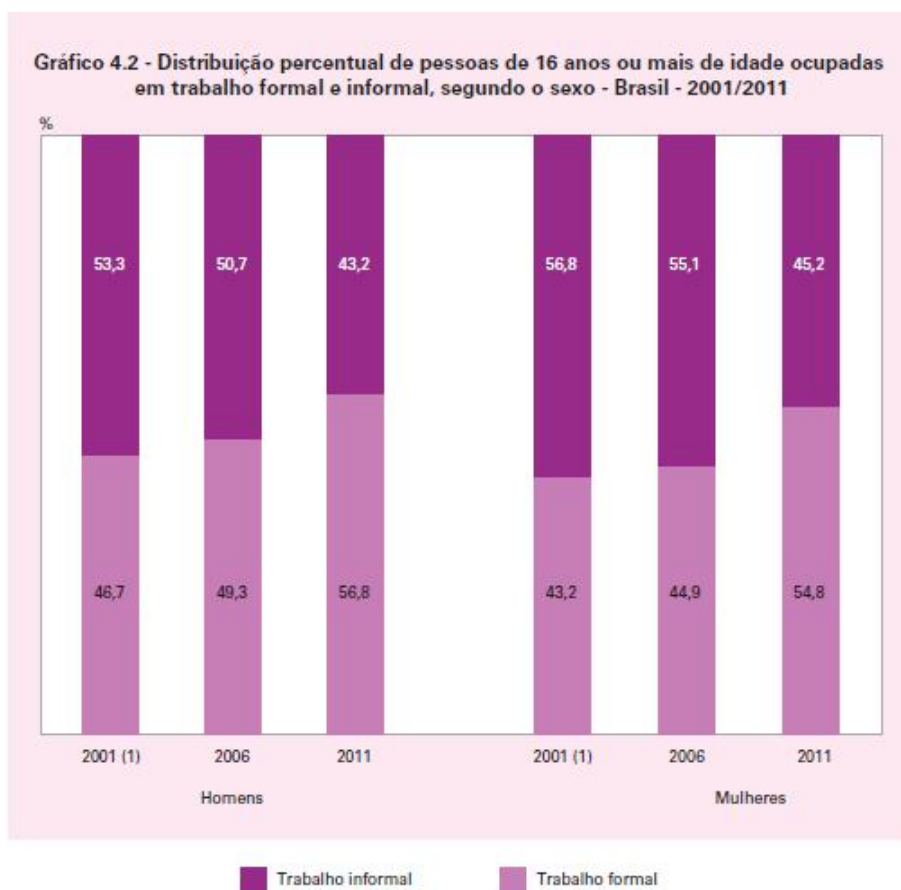
A presença feminina no mercado de trabalho é tão marcante que já nos acostumamos à afirmação de que a mulher conquistou definitivamente seu espaço. Entretanto, apesar da presença feminina em diversas esferas profissionais antes consideradas redutos masculinos, na maioria das profissões a desigualdade de tratamento ainda é grande. Aliás, os grandes casos de sucesso profissional tendo a mulher como protagonista, obtêm projeção justamente por sua raridade.

Far-se-á, neste capítulo, um breve levantamento dos principais índices relativos ao trabalho feminino, tomando-se como base estudos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – o IBGE – na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) e levantamentos do Departamento Intersindical de Estatística e Estudo Socioeconômico – o DIEESE – que utiliza a base de dados do sistema de Pesquisa de Emprego e Desemprego (PED).

Segundo dados disponibilizados¹³⁵ pelo IBGE observa-se, na última década, o crescimento dos empregos formais no mercado de trabalho brasileiro, devido, dentre outros fatores, aos sucessivos períodos de crescimento econômico verificado nesse intervalo de tempo.

Conforme o gráfico abaixo, de 2001 a 2011, enquanto o número de homens de 16 anos ou mais de idade, ocupados em trabalhos formais, cresceu 10,1 pontos percentuais, o número de mulheres registrou um aumento de 11,6 pontos. Esse aumento do trabalho formal feminino se concentrou, principalmente, na segunda metade da década, entre 2006 e 2011, período em que foi registrado aumento de 9,9 pontos percentuais.

¹³⁵ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Síntese de Indicadores Sociais uma Análise das Condições de Vida da População Brasileira. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/detalhes.php?id=262715>> Acesso em 07 nov. 2013.



Fonte: IBGE, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2001/2011.

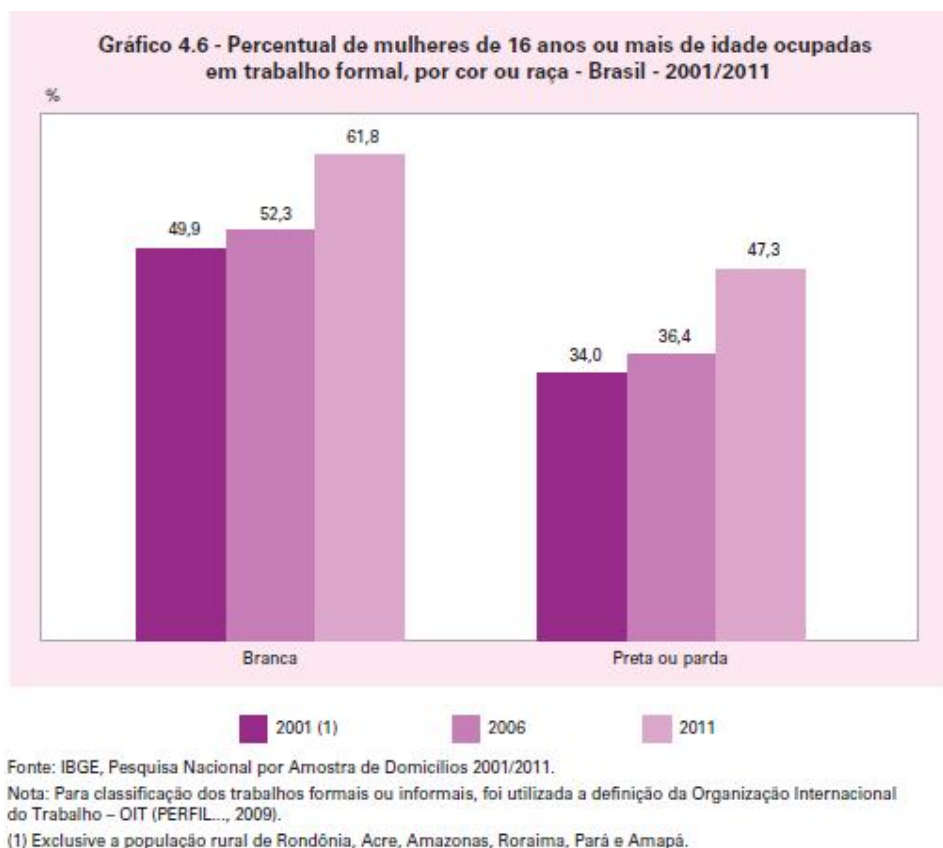
Nota: Para classificação dos trabalhos formais ou informais, foi utilizada a definição da Organização Internacional do Trabalho – OIT (PERFIL..., 2009).

(1) Exclui a população rural de Rondônia, Acre, Amazonas, Roraima, Pará e Amapá.

A redução da informalidade foi registrada, de forma concentrada, entre as empregadas domésticas sem carteira assinada e é atribuída a fatores como o aumento da escolaridade e criação de novos postos de trabalho no setor de serviços. Assim, apesar de ser uma realidade para muitas mulheres, o número de trabalhadoras domésticas vem reduzindo-se: se, em 2006, eram 6,2 milhões de mulheres nessa atividade, os números de 2011 apontam para 6 milhões de trabalhadoras.

Ainda tomando como fonte a PNAD/IBGE, identifica-se que o aumento da formalização do trabalho ocorreu de forma diferenciada conforme a cor ou raça. De acordo com os dados, durante o período analisado, as mulheres negras ou pardas registraram um aumento de 13,3 pontos percentuais no que se refere ao trabalho formal, enquanto que as trabalhadoras brancas registraram um aumento de 11,9

pontos, apesar destas ainda configurarem como a maioria das trabalhadoras com carteira de trabalho.



Esta foi uma grande surpresa da pesquisa, já que se observa, de forma mais acentuada a partir de 2006, uma grande redução das desigualdades referentes ao trabalho formal da mulher, sobretudo da mulher negra ou parda. O aumento das taxas de trabalho formal entre as trabalhadoras é garantia de direitos trabalhistas e melhores condições de vida.

Entretanto, o crescimento da formalidade não significa que haja igualdade inserção. O estudo¹³⁶ divulgado pelo DIEESE em março de 2013, que levou em consideração a inserção econômica das mulheres nos mercados de trabalho metropolitanos em 2012, concluiu que o melhor desempenho da ocupação feminina, no período, não eliminou a histórica desigualdade nas oportunidades de inserção ocupacional entre homens e mulheres. As mulheres continuam a estar em menor

¹³⁶ DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. A inserção das mulheres nos mercados de trabalho metropolitanos e a desigualdade nos rendimentos. Março de 2013. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/analisepep/mulheres.html>> Acesso em 07 nov. 2013.

proporção entre os ocupados e são a maioria dos desempregados em todas as sete regiões que abrangem o Sistema PED.

Na tabela abaixo, retirada do Anuário para Mulheres¹³⁷, lançado em 2012 pela Secretaria de Políticas para as Mulheres (SEPM) conjuntamente com o Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), é possível identificar o maior número de mulheres desempregadas dentre a população economicamente ativa.

Estimativa da População Economicamente Ativa (PEA), por sexo e condição de ocupação
Regiões Metropolitanas e Distrito Federal 2010 (em 1.000 pessoas)

Condição de ocupação	Belo Horizonte	Distrito Federal	Porto Alegre	Fortaleza	Recife	Salvador	São Paulo
Homens							
Total	1.329	715	1.094	941	983	972	5.700
Ocupados	1.243	638	1.016	865	849	846	5.160
Desempregados	86	76	78	76	134	126	540
Mulheres							
Total	1.137	685	936	819	835	906	5.000
Ocupados	1.016	571	837	730	674	720	4.267
Desempregados	121	115	99	89	161	186	733

● Fonte: DIEESE/Seade, MTE/FAT e convênios regionais. PED - Pesquisa de Emprego e Desemprego
Elaboração: DIEESE

As maiores taxas de desemprego feminino acabam levando as mulheres a se sujeitarem a funções mais vulneráveis, como postos de trabalho sem carteira assinada, o trabalho doméstico e o autônomo, conhecidos pela falta de ampla proteção trabalhista. Além disso, as taxas de desemprego levam as mulheres a submeterem-se a salários inferiores ao pago para homens para a realização da mesma atividade, para que se mantenham no mercado de trabalho¹³⁸.

Segundo dados do IBGE¹³⁹, a jornada semanal dos homens no trabalho produtivo é, em média, maior que a jornada feminina em 6,3 horas. E, no trabalho informal, a vantagem aumenta para 9,4 horas.

¹³⁷ DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. Anuário das mulheres brasileiras. São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/sitio/buscaDirigida?itemBusca=anu%E1rios&comboBuscaDirigida=>>> Acesso em 07 nov. 2013

¹³⁸ MELO, Karine Carvalho dos Santos. A concretização das proteções constitucionais antidiscriminatórias no trabalho da mulher. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9. Região**. Curitiba, v.32, n.,59, p.361-403, jul./dez.2007

¹³⁹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Síntese de Indicadores Sociais uma Análise das Condições de Vida da População Brasileira. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/detalhes.php?id=262715>> Acesso em 07 nov. 2013.

O maior número de horas produtivas semanais dos trabalhadores do sexo masculino se deve à separação dos papéis sociais, segundo a qual o trabalho doméstico é uma atividade predominantemente feminina e, portanto, o homem pode dedicar-se exclusivamente à sua vida profissional.

Em 2011, dentre a população ocupada, enquanto as mulheres dedicavam 22,3 horas semanais aos afazeres domésticos, os homens despendiam apenas 12,2 horas a este tipo de serviço. Assim, apesar da participação conjunta dos sexos no mercado de trabalho, a divisão desigual das tarefas domésticas, continua a representar uma desvantagem para a mulher, já que esta tem menos tempo para dedicar-se ao trabalho formal.

No mesmo período, quando levada em consideração a soma dos trabalhos produtivos e reprodutivos¹⁴⁰, a jornada das mulheres em ambos os trabalhos era de 58,5 horas e, dos homens, de 52,7 horas. Assim, verifica-se que a desigualdade de gênero não é representada apenas pela diferença de rendimento, mas também em relação à diferença de distribuição de tempo, tendo em vista a jornada semana total feminina exceder a masculina em quase 6 horas, confirmando a ideia de dupla jornada atribuída à mulher.

A responsabilidade conferida quase que exclusivamente à mulher no cuidado com os filhos também é um fator que interfere na sua inserção no mercado de trabalho. Entre as mães com filhos de 0 a 3 anos que frequentam creche, 71,7% estavam ocupadas, já entre aquelas que algum dos filhos ou nenhum dos filhos frequenta a creche, a taxa de ocupação reduz drasticamente para 43,4% e 43,9%, respectivamente.

Como falado no capítulo antecedente, a criação de vagas, pelo poder público, em creches e pré-escolas é uma política pública capaz de facilitar a reinserção da mulher no mercado de trabalho após a gravidez. A concretização desse direito, previsto em diferentes textos legais, significa a promoção feminina na medida em que dispensa a mulher dos cuidados exclusivos aos filhos e a coloca a mãe trabalhadora em situação de igualdade do mercado de trabalho.

¹⁴⁰Trabalho produtivo entendido como aquele produtor de bens ou serviços com valor de mercado e trabalho reprodutivo sendo o trabalho relacionado com atividades de apoio, principalmente as domésticas e cuidado com os filhos.

Retomando-se a ideia de diferença entre as horas semanais trabalhadas, a forma mais adequada de se analisar as diferenças de rendimento entre os sexos é levando-se em consideração o valor da hora trabalhada.

Na pesquisa¹⁴¹ feita pelo DIEESE, especificamente entre os trabalhadores da Região Metropolitana de São Paulo, é possível verificar o aumento do rendimento médio por hora das mulheres, no período compreendido entre 2011 e 2012, principalmente do setor de serviços. De acordo com os dados, a menor diferença de rendimento médio por hora trabalhada se encontra nas atividades administrativas e serviços complementares (81,9% do total recebido pelos homens), onde é maior a proporção de ocupações de baixa complexidade. De outro modo, a maior distância encontra-se na administração pública, defesa e seguridade social, educação, saúde humana e serviços sociais, em que é maior a presença daqueles com superior completo.

**Rendimento médio real (1) por hora dos ocupados (1) no trabalho principal,
por sexo, segundo setores de atividade econômica
Região Metropolitana de São Paulo – 2011/2012**

Setores de atividade	Rendimento médio real por hora (2)				Variação 2012/2011 (%)		Rendimento das mulheres em relação ao dos homens (%)	
	Mulheres		Homens				2011	2012
	2011	2012	2011	2012				
TOTAL (3)	7,79	8,24	10,17	10,70	5,8	5,2	76,6	77,0
Indústria de Transformação (4)	7,51	7,83	11,11	11,53	4,3	3,9	67,6	67,9
Metal-mecânica (5)	9,66	9,77	12,62	12,66	1,1	0,3	76,5	77,2
Construção (6)	-(15)	-(15)	7,67	8,49	-	10,8	-	-
Comércio, Reparação de Veículos Automotores e Motocicletas (7)	6,13	6,29	7,73	8,22	2,6	6,4	79,3	76,5
Serviços (8)	8,21	8,72	11,59	12,03	6,2	3,8	70,8	72,5
Transporte, armazenagem e correio (9)	-(15)	-(15)	8,79	9,09	-	3,4	-	-
Informação e comunicação; atividades financeiras, de seguros e serviços relacionados; atividades profissionais, científicas e técnicas (10)	13,90	14,47	19,85	20,66	4,1	4,1	70,0	70,0
Atividades administrativas e serviços complementares (11)	5,68	5,88	6,82	7,17	3,5	5,2	83,3	81,9
Administração pública, defesa e seguridade social; educação, saúde humana e serviços sociais (12)	11,12	11,84	16,84	17,73	6,5	5,3	66,0	66,8
Alojamento e alimentação; outras atividades de serviços; artes, cultura, esporte e recreação (13)	6,00	6,08	8,06	7,83	1,3	-2,8	74,5	77,6
Serviços domésticos (14)	4,87	5,27	-(15)	-(15)	8,0	-	-	-

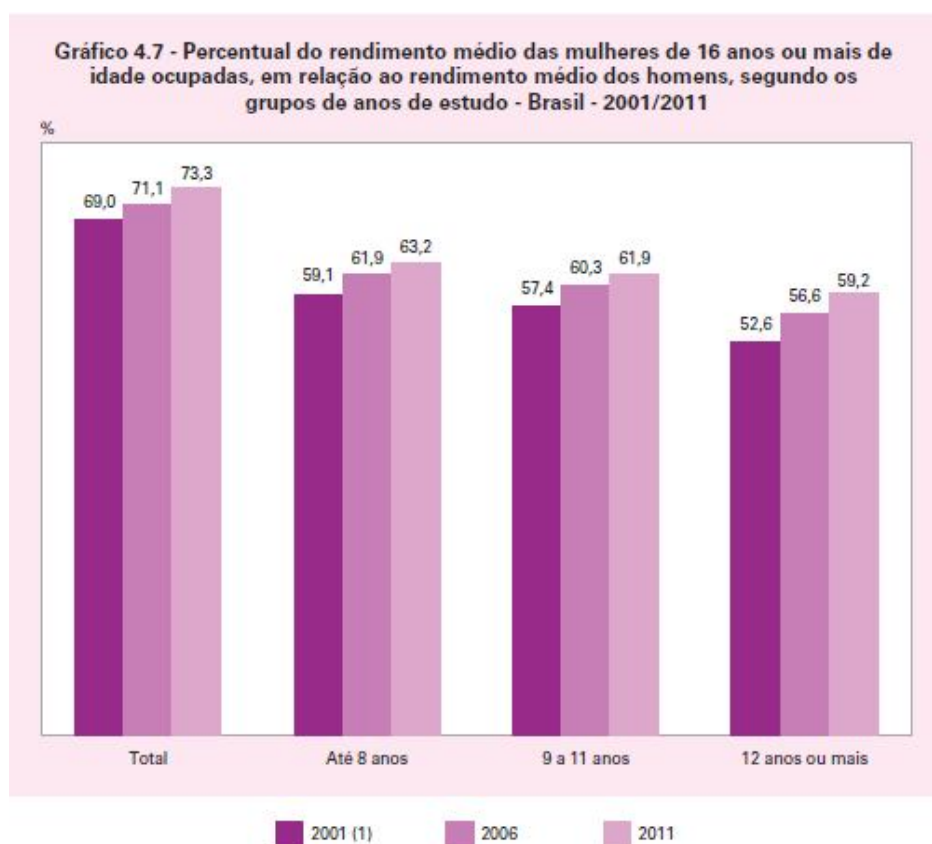
Fonte: Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Regional. Convênio Seade-Dieese e MTE/FAT.

Sabe-se que, o nível de instrução costuma ser, no mercado de trabalho, fator de diferenciação salarial, de forma que, aquele que mais estuda, recebe salário maior.

¹⁴¹ FUNDAÇÃO SISTEMA ESTADUAL DE ANÁLISE DE DADOS – SEADE. O Trabalho das Mulheres - Mudanças e Permanências. Março de 2013. Disponível em <
<http://www.seade.gov.br/produtos/mulher/>> Acesso em 07 nov. 2013.

Segundo o PNAD/IBGE¹⁴² de 2012, as mulheres ocupadas apresentam uma escolaridade superior a dos homens tanto quando a comparação é feita entre os trabalhadores formais quanto quando a análise recai sobre os trabalhadores informais. Segundo os dados de 2011, a média de anos de estudo da população nos trabalhos formais era de 9,2 anos para os homens e 10,7 anos para as mulheres e, nos trabalhos informais, era de 6,1 anos e 7,3 anos, respectivamente.

Segundo o levantamento, apesar do nível de instrução mais elevado, as mulheres ganham, em média, 73,3% do rendimento dos homens. De acordo com o gráfico abaixo, a desigualdade de rendimentos entre homens e mulheres tem se reduzido nos últimos anos, mas a diferença de ganho entre os sexos ainda é muito significativa, principalmente entre os mais escolarizados, com 12 anos ou mais de estudos, grupo em que as trabalhadoras recebem apenas 59,2% do que é recebido pelos homens.



Fonte: IBGE, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2001/2011.

(1) Exclusiva a população rural de Rondônia, Acre, Amazonas, Roraima, Pará e Amapá.

¹⁴² INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. Síntese de Indicadores Sociais uma Análise das Condições de Vida da População Brasileira. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/detalhes.php?id=262715>> Acesso em 07 nov. 2013.

Na tabela a seguir¹⁴³, observa-se que a grande maioria das mulheres, desde aquelas sem instrução até as que estudaram de 11 a 14 anos, possui seus rendimentos concentrados na faixa de um a dois salários mínimos, enquanto é visível a progressão salarial dos homens conforme o aumento de anos estudados. Além disso, mesmo as trabalhadoras que se encaixam no grupo que estudou quinze anos ou mais, apenas 27,7% recebem mais de cinco salários mínimos, enquanto a taxa dos homens, para os mesmo anos de estudo e remuneração, é de 52,2%.

Distribuição das/os ocupadas/os por faixas de rendimento mensal do trabalho principal, segundo sexo e grupos de anos de estudo
Brasil 2009 (em %)

Sexo / Rendimento do trabalho principal	Sem instrução e menos de um ano	1 a 3 anos	4 a 7 anos	8 a 10 anos	11 a 14 anos	15 anos ou mais	Total
Homens							
Até 1 SM	68,7	57,1	41,4	32,0	15,2	3,4	33,0
Mais de 1 a 2 SM	23,7	30,8	37,5	40,9	37,2	10,1	33,8
Mais de 2 a 3 SM	4,6	7,1	11,5	13,9	18,7	11,7	13,0
Mais de 3 a 5 SM	2,1	3,3	6,9	9,1	17,1	22,5	10,8
Mais de 5 SM	0,9	1,7	2,7	4,2	11,7	52,2	9,5
TOTAL	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
Mulheres							
Até 1 SM	87,9	82,0	70,1	57,8	33,3	7,9	48,7
mais de 1 até 2 SM	10,2	16,0	25,6	34,4	44,6	20,6	31,4
Mais de 2 até 3 SM	1,1	1,2	2,6	4,7	10,8	18,3	7,8
Mais 3 até 5 SM	0,5	0,5	1,3	2,1	7,8	25,5	6,9
mais de 5 SM	0,3	0,2	0,4	1,0	3,5	27,7	5,2
TOTAL	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

● Fonte: DIEESE/Seade, MTE/FAT e convênios regionais. PED - Pesquisa de Emprego e Desemprego
Elaboração: DIEESE

Na publicação do DIEESE intitulada: A Situação do Trabalho no Brasil na Primeira Década dos Anos 2000¹⁴⁴, a análise dos grupos e subgrupos de ocupação revela que, apesar da grande concentração de trabalhadores em atividades de execução – quase 50% apenas nesse grupo -, é grande a diferença entre as ocupações entre homens e mulheres.

¹⁴³ DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. Anuário das mulheres brasileiras. São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/sitio/buscaDirigida?itemBusca=anu%E1rios&comboBuscaDirigida=>>>
Acesso em 07 nov. 2013

¹⁴⁴ DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. A Situação do trabalho no Brasil na primeira década dos anos 2000. São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br>> Acesso em 07 nov. 2013.

Conforme a tabela a seguir, as mulheres correspondem a cerca de um quarto da força de trabalho do grupo de apoio, o qual corresponde a atividades tidas como tipicamente femininas, tais como serviço de escritório como secretaria e recepção; e serviços gerais, como limpeza e copa.

Essa concentração do trabalho feminino em determinados setores em razão de funções de reprodução social e cultural, tradicionalmente desempenhadas pelas mulheres, é denominada divisão sexual horizontal do mercado de trabalho. De acordo com esta divisão, mesmo quando as atividades desempenhadas não possuem relação direta com a ideia de trabalho doméstico, requerem qualidades tipicamente atribuídas às mulheres como paciência, delicadeza e docilidade¹⁴⁵.

As mulheres também estão sujeitas a uma divisão sexual vertical do mercado de trabalho, na medida em que se encontram em desvantagem em relação aos homens, em termos de salários, ascensão funcional e condições de trabalho.¹⁴⁶

Nas funções de Direção e Planejamento, coube às mulheres, preferencialmente, as tarefas de Planejamento e Organização que, apesar de serem especializadas, não envolvem comando. No estudo realizado, verificou-se que, na década em análise, houve, porém, uma redução do número de homens ocupados no subgrupo Empresário, Direção e Gerência e um aumento da participação no subgrupo de Planejamento e Organização. Com relação às mulheres ocupantes dos cargos de Direção e Gerência, houve um aumento da proporção no Distrito Federal, estabilidade do percentual em Salvador e diminuição nas demais regiões.

¹⁴⁵ YANNOULAS, Sílvia Cristina. Dossiê: **políticas públicas e relações de gênero no mundo do trabalho: direitos e realidades**. Brasília: CFEMEA; FIG/CIDA, 2002. p. 15. Disponível em: http://www.cfemea.org.br/index.php?option=com_jdownloads&Itemid=128&task=view.download&cid=38

Acesso em 07 nov. 2013.

¹⁴⁶ *Ibidem.*, p. 16.

**Distribuição dos ocupados segundo sexo e grupos de ocupação no trabalho principal
Regiões Metropolitanas e Distrito Federal 1999 - 2009 (em %)**

Sexo e grupos de ocupação	Belo Horizonte		Distrito Federal		Recife		Salvador		São Paulo	
	1999	2009	1999	2009	1999	2009	1999	2009	1999	2009
Homens	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
Direção e Planejamento	15,6	16,7	21,3	20,4	12,1	11,0	12,8	12,1	17,2	13,9
Empresário, Direção e Gerência	8,8	8,2	12,6	11,1	7,6	6,1	7,2	6,5	9,9	6,9
Planejamento e Organização	6,9	8,5	8,7	9,4	4,5	4,9	5,5	5,6	7,3	7,0
Execução	58,0	57,7	46,4	48,2	56,0	56,3	53,3	57,0	54,8	57,8
Qualificado	10,8	13,1	8,0	7,9	7,7	8,8	9,7	11,0	9,0	9,7
Semiqualificado	39,2	36,9	32,5	34,2	40,2	38,0	36,1	39,2	37,7	39,2
Não qualificado	8,0	7,7	5,9	6,1	8,0	9,5	7,5	6,8	8,1	9,0
Apoio	16,0	16,0	25,9	24,4	17,9	19,2	19,7	18,6	14,6	15,1
Não operacional	7,9	9,4	14,3	13,7	8,0	8,9	7,7	9,0	7,7	8,6
Serviço de Escritório	3,0	2,7	5,6	4,9	3,0	2,6	3,8	3,5	2,2	1,8
Serviços Gerais	5,1	3,9	5,9	5,8	6,8	7,7	8,2	6,1	4,8	4,7
Mal Definidas	10,4	9,6	6,4	6,9	14,1	13,4	14,3	12,4	13,4	13,2
Mulheres	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0
Direção e Planejamento	12,6	13,9	15,4	17,2	10,3	10,3	10,6	11,7	13,5	11,5
Empresário, Direção e Gerência	4,9	4,7	7,4	8,2	4,5	3,9	4,3	4,3	5,4	4,3
Planejamento e Organização	7,7	9,2	8,0	9,0	5,8	6,4	6,4	7,4	8,1	7,2
Execução	52,4	46,8	49,4	46,0	59,3	56,8	51,9	51,9	50,0	48,2
Qualificado	9,7	11,0	8,0	7,2	8,9	10,1	8,6	11,1	7,5	7,9
Semiqualificado	21,7	23,8	17,8	21,8	28,7	30,2	21,3	25,0	23,3	24,3
Não qualificado	21,0	12,0	23,6	17,0	21,7	16,6	22,0	15,8	19,2	16,0
Apoio	26,1	30,7	28,6	28,4	19,8	24,4	22,1	24,8	25,4	28,6
Não operacional	5,6	9,2	7,1	8,4	4,3	7,4	5,1	7,4	7,4	10,5
Serviço de Escritório	9,6	8,6	13,6	12,2	7,9	6,6	10,1	9,1	8,0	6,4
Serviços Gerais	11,0	12,8	7,9	7,7	7,5	10,4	7,0	8,3	9,9	11,7
Mal Definidas	8,8	8,7	6,6	8,5	10,7	8,5	15,3	11,7	11,1	11,6

Fonte: DIEESE/Seade, MTE/FAT e convênios regionais. PED - Pesquisa de Emprego e Desemprego

Elaboração: DIEESE

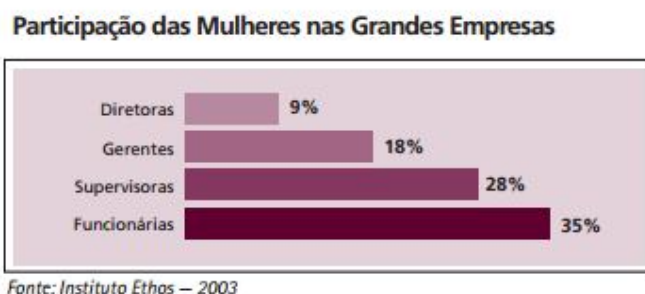
Obs.: Para as RMs de Fortaleza e Porto Alegre a variável grupo de ocupação não é compatível com as demais regiões

Segundo dados trazidos em estudo¹⁴⁷ desenvolvido pelo Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social, no mundo inteiro, as mulheres ocupam menos de 3% dos altos cargos executivos das grandes empresas, apenas 11% dos cargos no parlamento e representam somente 1% das lideranças sindicais, embora constituam 40% da população sindicalizada. No Brasil, considerando apenas as

¹⁴⁷ INSTITUTO ETHOS. O Compromisso das Empresas com a Valorização da Mulher. São Paulo, 2004. Disponível em: <http://www.uniethos.org.br/DesktopDefault.aspx?TabID=3831&Alias=Uniethos&Lang=pt-BR> Acesso em: 07 nov. 2013.

maiores empresas estabelecidas no país, as mulheres ocupam apenas 9% dos cargos de direção.

A pesquisa Perfil Social, Racial e de Gênero das 500 Maiores Empresas do Brasil e Suas Ações Afirmativas, realizada pelo Instituto Ethos em 2003, mostra que a pirâmide ocupacional nas grandes organizações empresariais é extremamente excludente para as mulheres. Analisando o perfil das maiores empresas do país, a pesquisa revelou que a maioria, 58%, não tem mulheres nos cargos diretivos. Na média geral da amostra, apenas 9% dos cargos de direção são ocupados por mulheres, um número muito pouco expressivo diante da participação feminina nessas empresas. A explicação para esse fato não reside no nível de escolaridade das brasileiras, mas sim nas barreiras invisíveis para a carreira das mulheres no mundo do trabalho, fenômeno conhecido pela metáfora “teto de vidro.”



Apesar dessa defasagem entre homens e mulheres na estrutura das empresas, a pesquisa do Instituto Ethos revelou também que são poucas as organizações — apenas 3% da amostra — que têm políticas claras de promoção da equidade de gênero, com programas para redução das desigualdades salariais e de capacitação profissional específicos para melhorar a qualificação de mulheres. As desvantagens das mulheres negras nas empresas analisadas são ainda maiores: sua participação nos cargos de gerência é de apenas 1% e nos cargos executivos é de 0,1%. Os dados revelam também que ainda é incipiente o aproveitamento do potencial que a diversidade representa para as organizações.

Diante da existência de diferentes fontes de dados, todas confirmando a desigualdade entre homens e mulheres, seja no momento da inserção, do recebimento de salário ou na oportunidade de ascensão profissional, concluímos pela inquestionável diferença de tratamento ainda existe no mercado de trabalho

com relação aos gêneros. É inegável que houve avanço na redução dessa diferença ao longo da última década, mas, para que as oportunidades sejam, de fato, iguais, a sociedade possui um longo caminho a ser trilhado. Insiste-se, apenas mudanças sociais e culturais são capazes de mudar efetivamente a estrutura discriminatória.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do trabalho percebeu-se que a igualdade pregada tanto em normas internacionais (como as Convenções da Organização Internacional do Trabalho) quanto na Constituição Federal pátria e normas infraconstitucionais não é uma realidade para o trabalhador. A desigualdade calcada na discriminação é um problema verificado em escala mundial, mas intensificado em países nos quais o abismo econômico e cultural é acentuado.

No mercado de trabalho brasileiro, a desigualdade verificada entre o trabalho de homens e mulheres é resultado de uma construção histórica e social, baseada, principalmente, na imagem de funções naturais atribuídas aos sexos. Naturalizou-se a ideia de que, caso a mulher queira participar do mercado de trabalho, nada mais correto do que alocá-la em setores que tenham como base a realização de atividades relacionadas às características atribuídas à mulher, como a paciência, docilidade e instinto maternal. A feminização de determinadas áreas como a educação, saúde e serviços domésticos é a prova de que a separação do mercado de trabalho com base na ideia de função feminina ainda é atual. Cabe, ainda, ressaltar que, mesmo nessas áreas consideradas como femininas, os principais expoentes são homens: cabeleireiros famosos, chefes de cozinha, estilistas, etc.

Apesar da redução das taxas de informalidade do trabalho feminino e relativa diminuição da diferença salarial entre os trabalhadores de diferentes sexos, as desigualdades não são sutis. Independente de apresentarem, em média, mais anos de estudo que os homens, as mulheres continuam ganhando menos pelo mesmo número de horas trabalhadas e possuem dificuldades quando se trata de ascensão profissional.

A dificuldade de inserção e de crescimento profissional da mulher pode ser justificada tanto pela construção social segundo a qual cabe ao homem prover financeiramente as necessidades da família e ditar as relações de poder no âmbito familiar – o que justificaria a ocupação de cargos mais elevados e de melhor remuneração -, quanto pela lógica capitalista do lucro, já que, para o empregador, a empregada mulher não se desvincula do estereótipo esposa/mãe e todas as funções que lhe são socialmente atribuídas representam potenciais prejuízos financeiros:

substituição da empregada durante o período de licença maternidade e, depois, sua ausência para participação em reuniões escolares, consultas médicas e demais atividades relacionadas aos filhos. É naturalizada a concepção de que estas tarefas caibam à mãe, podendo pai, dessa forma, dedicar-se integralmente a sua carreira.

As leis que impedem a discriminação no ambiente de trabalho, desde a contratação até as que se referem à promoção e ao despedimento, são importantes fontes normativas de direito e deveres na medida em que definem comportamentos indesejados e impõem sanções aos empregadores que ousam descumpri-las. No entanto, de nada adiantam sanções formais diante da discriminação indireta, que, de forma velada, continua a perpetrar-se nas relações de emprego – ou antes mesmo da formação do vínculo empregatício.

A efetiva mudança na situação do trabalho da mulher engloba múltiplos aspectos. Não adiantam apenas medidas afirmativas como o estabelecimento de cotas salariais e leis que determinem igualdade de tratamento e salários, se não houver mudança na imagem relativamente desvalorizada que a sociedade tem da mulher com relação ao mercado de trabalho. De outro modo, somente os esforços empreendidos no sentido de mudar as pretensões culturais por meio de materiais educacionais e conscientização de homens e mulheres não podem ser bem-sucedidos se não houver também uma mudança da base institucional da sociedade.

A efetiva mudança não depende somente de leis que proíbam a discriminação e políticas afirmativas, de um lado, ou de mudança na base social e institucional da sociedade de outro. A desigualdade deve ser combatida em ambas as frentes.

É fundamental que haja leis protetivas ao trabalho da mulher quando relacionado à função reprodutiva. Tal amparo legal não deve ser visto como um privilégio feminino, mas observado sob o viés de proteção ao nascituro, seja durante a gravidez, através da restrição a certos tipos de trabalho, ou após o seu nascimento, com a atribuição da licença maternidade.

Ressalta-se: o trabalho feminino não deve ser protegido apenas para que a mulher não se sinta desestimulada a desempenhar o principal papel que a sociedade lhe atribui – o de ser mãe. O que deve haver é a proteção necessária ao desenvolvimento saudável do filho daquela mulher que desejar ser mãe – sem que a maternidade seja vista como obrigação ou inerente à figura feminina.

Como visto, os dispositivos que determinam tanto o descanso especial para a mulher, quando há prorrogação da jornada, quanto o descanso intrajornada de uma

a duas horas, independente da jornada de trabalho da empregada, não são promotores de igualdade e podem ser considerados, inclusive, como discriminação inversa. Além disso, os períodos diferenciados de descanso configuram maior ônus ao empregador, que pode, na contratação, levar em consideração tal fato para preterir a trabalhadora mulher.

Apesar da existência de leis relativas à maternidade, também devem ser propostas políticas que estimulem a responsabilidade paterna no cuidado com os filhos, para que o pai seja considerado igualmente responsável pela educação e acompanhamento da prole. Nesse sentido, a licença parental, abordada neste trabalho, constituiria importante instrumento na busca pelo rompimento da barreira cultural existente no que se refere à atribuição da responsabilidade no cuidado com os filhos.

Ações do poder público como a criação de vagas em creches e pré-escolas também são medidas capazes de minimizar os reflexos que a responsabilidade materna no cuidado com os filhos causa na vida profissional da mulher. A concretização dessa previsão constitucional é capaz de facilitar a reinserção da mulher no mercado de trabalho após a gravidez, conforme já verificado nos dados que relacionam os índices de ocupação da mulher e a permanência dos filhos até três anos em creches.

Entretanto, de nada adiantam as leis se não houver efetividade na aplicação, principalmente no que se refere ao combate da discriminação. Aqui, entram em cena as mudanças sociais e institucionais necessárias à promoção da igualdade no mercado de trabalho da mulher.

Primeiramente, é fundamental que as próprias mulheres percebam as diferenciações a que são submetidas, comparem o tratamento recebido com o dispensado aos homens e que se enxerguem como merecedoras de tratamento igualitário. Isto porque, também elas, são fruto da construção social e, muitas vezes, não possuem ciência da própria condição. Por não serem capazes de identificar os preconceitos naturalizados, as mulheres os reproduzem, sem consciência de que, com isso, contribuem para a discriminação e manutenção da atual (des) ordem social.

Infelizmente, a ineficácia dos meios tradicionais - por meio de demandas judiciais - no combate à discriminação obsta a efetivação da igualdade de oportunidades. Além da falta de condições econômicas para demandar em juízo e

da ineficiência da justiça gratuita, quando o ofendido ingressa com o processo, muitas vezes é prejudicado pelo próprio advogado que, demonstrando pouco conhecimento específico sobre o tema, mesmo em reclamações trabalhistas em que se discutem práticas discriminatórias, não registra a devida qualificação dos atos como tal, deixando de invocar as Convenções Internacionais ratificadas pelo Brasil e a legislação pátria sobre o assunto. Dessa forma, o juiz não pode reconhecer as práticas discriminatórias ou suas consequências.

Também o Ministério Público deve valer-se de suas prerrogativas e atuar de forma incisiva no combate à discriminação já que possui legitimidade na defesa do direito à igualdade na medida em que tais direitos podem ser considerados como meta-individuais, ou seja, sua repercussão é de interesse comum de toda a coletividade.

Por fim, magistrados devem analisar com muito cuidado as demandas oriundas de situações de discriminação, pois, na maioria dos casos, o trabalhador não possui provas contundentes da violação de seus direitos, principalmente quando a discriminação é indireta. Assim, para efetivação da justiça nos casos de discriminação, o juiz deverá valorar significativamente a prova indiciária e determinar a inversão do ônus probatório, tornando por base os indícios e atribuindo ao demandado a prova de que sua ação não teve cunho discriminatório.

Tendo por base todo o trabalho desenvolvido, depreende-se que além das normas que apregoam a igualdade entre os gêneros, das leis proibitivas e tipificadoras de discriminação, das políticas públicas que buscam satisfazer questões pontuais na tentativa de minimizar a desigualdade de gênero e de mudanças institucionais, faz-se necessário que a própria mulher tome consciência da sua condição na sociedade, perceba que a desigualdade entre os sexos, naturalizada ao longo da história, não é normal ou aceitável e que é necessário lutar pela efetiva igualdade de tratamento.

REFERÊNCIAS

AVELAR, Lucia. **Mulheres na elite política brasileira**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Konrad-Adenauer-Stiftung: Ed. da UNESP, 2001.

BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. Paulo: LTR, 1995.

_____. Discriminação no Emprego por Motivo de Sexo. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. 2 ed. São Paulo: Ltr, 2010.

_____. **Proteção à intimidade do empregado**. São Paulo: LTr, 1997, p.74.

BESSANEZI, Carla. Mulheres nos Anos Dourados. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001.

BOSSA, Sônia. **Direito do Trabalho da Mulher - no contexto social brasileiro e medidas antidiscriminatórias**. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

BRASIL. CENTRO FEMINISTA DE ESTUDOS E ASSESSORIA. **Os direitos das mulheres na legislação brasileira pós-constituente**: legislação (federal, estadual e municipal) sobre direitos das mulheres a partir da Constituição de 1988. Almira Rodrigues, Iaris Cortes. Brasília: Letras Livres, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do Trabalho da Mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática**. São Paulo: LTR, 2007.

_____. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final do século**. São Paulo: LTR, 2000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARLOS, Vera Lúcia. **Discriminação nas Relações de Trabalho**. São Paulo: Método, 2004.

CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira. **O Princípio da Isonomia e a Igualdade da Mulher no Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

COUTINHO, Aldacy Rachid. Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 34, 2000.

DAMASCENO, Fernando Américo Veiga. **Equiparação Salarial**. 2. ed. atual. São Paulo: LTR, 1995.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTR, 2012.

_____. Proteções contra discriminação na relação de emprego. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. 2 ed. São Paulo: LTR, 2010.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS - DIEESE. **A inserção das mulheres nos mercados de trabalho metropolitanos e a desigualdade nos rendimentos**. Março de 2013. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/analisepec/mulheres.html>> Acesso em 07 nov. 2013.

_____. **Anuário das mulheres brasileiras**. São Paulo: 2011. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/sitio/buscaDirigida?itemBusca=anu%E1rios&comboBuscaDirigida=>>> Acesso em 07 nov. 2013.

_____. **A Situação do trabalho no Brasil na primeira década dos anos 2000**. São Paulo, 2012. São Paulo, 2004. Disponível em: < <http://www.dieese.org.br>> Acesso em 07 nov. 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FONSECA, Claudia. Ser Mulher, Mãe e Pobre. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001.

FUNDAÇÃO SISTEMA ESTADUAL DE ANÁLISE DE DADOS – SEADE. **O Trabalho das Mulheres - Mudanças e Permanências**. Março de 2013. Disponível em < <http://www.seade.gov.br/produtos/mulher/>> Acesso em 07 nov. 2013.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. 4. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1988.

GOSDAL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relações de gênero no direito do trabalho**. Curitiba: Genesis, 2003

GUÉRIN, Isabelle. Sociologia econômica das relações de gênero. In: EMÍLIO, Marli *et al.* (org.) **Trabalho e cidadania ativa para as mulheres: desafios para as políticas públicas**. São Paulo: Coordenadoria Especial da Mulher, 2003.

GUGEL, Maria Aparecida. Discriminação positiva. **Revista do Ministério Público do Trabalho**. Brasília, ano 10, n. 19, Brasília: LTR, 2000.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **Síntese de Indicadores Sociais uma Análise das Condições de Vida da População Brasileira**. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/detalhes.php?id=262715>> Acesso em 07 nov. 2013.

INSTITUTO ETHOS. **O Compromisso das Empresas com a Valorização da Mulher**. Disponível em: <<http://www.uniethos.org.br/DesktopDefault.aspx?TabID=3831&Alias=Uniethos&Lang=pt-BR>> Acesso em: 07 nov. 2013.

LANQUETIN, Marie-Thérèse. A igualdade profissional: o direito sob o crivo dos fatos. In: HIRATA, Helena (Org.), MARUANI, Margaret (Org.). **As novas Fronteiras da desigualdade: homens e mulheres no mercado de trabalho**. São Paulo: SENAC, 2003.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. **Cad. Pagu**, Campinas, n. 26, jun. 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-83332006000100016&lng=pt&nrm=iso>. acesso em 05 out. 2013.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio de Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELO, Karine Carvalho dos Santos. A concretização das proteções constitucionais antidiscriminatórias no trabalho da mulher. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9. Região**. Curitiba, v.32, n,.59, p.361-403, jul./dez.2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. 16. ed. Ver. e aum. São Paulo: Saraiva, 1999.

NASCIMENTO, Sonia Aparecida Costa. **O trabalho da mulher: das proibições para o direito promocional**. São Paulo: LTr, 1996.

NOGUEIRA. Claudia Mazzei. **A Feminização no Mundo do Trabalho: entre a emancipação e a precarização**. Campinas: Autores Associados, 2004.

NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da Mulher e Direito do Trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTR, 2005.

PEDRO, Joana Maria. Mulheres do Sul. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001.

RAGO, Margareth. Trabalho Feminino e Sexualidade. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001.

RODRIGUES, Maria Alice. **A Mulher no Espaço Privado: da Incapacidade à Igualdade de Direitos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários a consolidação das leis do trabalho**. 17. ed., atual. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SIMON, Sandra Lia. **A proteção constitucional da intimidade e da vida privada do emprego**. São Paulo: LTr, 2000.

SOIHET, Raquel. Mulheres Pobres e Violência no Brasil Urbano. In: DEL PRIORE, Mary (org). **História das Mulheres no Brasil**. 5 ed. São Paulo: Contexto, 2001.

VIANA, Márcio Túlio; PIMENTA, Raquel Betty de Castro. A proteção Trabalhista contra os Atos Discriminatórios (análise da Lei 9.029/95). In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio ; CANTELLI, Paula Oliveira (Coords.). **Discriminação**. 2ª ed. São Paulo: Ltr, 2010.

YANNOULAS, Sílvia Cristina. Dossiê: **políticas públicas e relações de gênero no mundo do trabalho: direitos e realidades**. Brasília: CFEMEA; FIG/CIDA, 2002. p. 15. Disponível em:
http://www.cfemea.org.br/index.php?option=com_jdownloads&Itemid=128&task=view.download&cid=38. Acesso em 07 nov. 2013.